güncel hukuk

SAYI: 173 EYLÜL-EKİM 2018 FİYATI: 9 TL - KKTC: 11 TL



FUTBOL

İMAR BARIŞI

YÜK HAYVANLARI

ÖLÜM CEZASI

CUMHURBAŞKANLIĞI VE KARARNAMELERİ

güncel hukuk

Eylül-Ekim 2018 / 05



Doğan Holding'in katkılarıyla yayınlanmıştır.



Yayıncı
DOĞAN BURDA DERGİ
YAYINCILIK VE PAZARLAMA A.Ş.

İcra Kurulu Başkanı Cem M. Başar

Yayın Direktörü Murat Köksal

Yayın Yönetmeni Prof. Dr. Köksal Bayraktar
Sorumlu Yazı İşleri Müdürü Fikret İlkiz
Editör Zehra Kafkaslı

Yayın Kurulu Prof. Dr. Köksal Bayraktar, Fikret İlkiz, Erem Turgut Yücel, Zehra Kafkaslı

Muhabir Bahar Mumcu

Görsel Yönetim Bahadır Erşık, Murat Öksüz
Kapak Tasarım Naci Koç

Ankara Temsilcisi Erdal İpekeşen
Tel: 0 312 207 00 71

YÖNETİM
Tüzel Kişi Temsilcisi Mehmet Rauf Ateş
Satış Dağıtım Direktörü Egemen Erkorol
Finans Direktörü Didem Kurucu
Üretim ve Planlama Direktörü Yakup Kurtulmuş

REKLAM
Grup Başkanı Nisa Aslı Erten Çokça
Satış Koordinatörü Nursel Yavuz

Reklam Teknik Müdürü Ayfer Kaygun Buka, Şaban Yazır
Tel: 0212 336 53 60-61-62 Faks: 0212 336 53 91
Rezervasyon Tel: 0212 336 53 00-57-59 Faks: 0212 336 53 92-93
Reklam Ankara Bölge Temsilcisi Sezinur Balıkçıoğlu
Tel: 0312 207 00 72-73
Hedef Sayfalar Tel: 0212 336 53 70 Faks: 0212 3365391
Reklam Bölgeler Satış Müdürü Dilek Ünlü
Tel: 0212 336 53 72 Faks: 0212 336 53 91

Yönetim Yeri
Kuştepe Mahallesi, Mecidiyeköy Yolu Caddesi, No: 12
Trump Towers Kule 2 Kat 21-23, 34387 Şişli – İstanbul
Tel: 0 212 410 35 34 - 0 212 410 35 31 - 0212 410 35 40

Baskı Ajans-Türk Gazetecilik Matbaacılık İnşaat San. A.Ş. Necdet Evliyagil Sokak No: 24 Batıkent / ANKARA
Dağıtım Demirören Dağıtım Satış Pazarlama Matbaacılık Ödeme Aracılık ve Tahsilat Sistemleri A.Ş. Tel: 0 212 449 63 63

Yayın Türü Yerel, süreli, iki aylık, FIPP üyesidir
DB Okur Hizmetleri Hattı: 0 212 478 0 300

okurhizmetleri@doganburda.com
DB Abone Hizmetleri Hattı: 0212 478 0 300 Faks: 0212 4103512 (2 hat)
abone@doganburda.com • www.doganburda.com
Her gün saat 09:00-22:00 arasında hizmet verilmektedir.

GÜNCEL HUKUK
"hakemli" bir dergidir.

Web: www.guncelhukuk.com.tr
E-posta: guncelhukuk@doganburda.com


4 Ekim Dünya Hayvanları Koruma Günü.



güncel hukuk
Sayı: 173 - 05 / Eylül-Ekim 2018

Hazin ve Tuhaf...

OHAL kaldırıldı… Hemen ardından TBMM tarafından ilklerden sayılan 25.07.2018 kabul tarihli 7145 sayılı "Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun" yürürlüğe girdi. Bu Kanunun 20. maddesi ile 09.01.2013 tarihli ve 6384 sayılı Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine Yapılmış Bazı Başvuruların Tazminat Ödenmek Suretiyle Çözümüne Dair Kanuna geçici bir madde eklendi.

Bu madde Anayasa Mahkemesine yapılan 296 bin 426 başvuru içinden yüzde 60 oranla birinci sırada olan 176 bin 951 bireysel başvuru sahibini yakından ilgilendiriyor. AYM kararı ile tazminat ödenmesini bekleyen bireysel başvuru sahipleri artık karar beklemesinler, davaları İnsan Hakları Tazminat Komisyonuna devredildi.

Çünkü 7145 sayılı Kanun'un kabul edilerek yürürlüğe girmiş olan GEÇİCİ 2. maddesine göre; 6384 sayılı Kanunun 2. maddesinin 1 fıkra (a) ve (b) bendi gereğince; yargılamaların makul sürede sonuçlandırılmadığı, Mahkeme kararlarının geç veya eksik icra edildiği ya da hiç icra edilmediği iddiasıyla eğer Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru yapmışsanız, Anayasa Mahkemesi bu bireysel başvurunuza bakmayacak, bakamayacak. AYM bu başvurularla ilgili kabul edilemezlik kararı verecek.

GEÇİCİ 2. maddeye göre 6384 sayılı Kanunun 2. maddesinin birinci fıkrasının (a) ve (b) bentleri kapsamında olan "Anayasa Mahkemesinde derdest olan bireysel başvurular, başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle verilen kabul edilemezlik kararının tebliğinden itibaren üç ay içinde yapılacak müracaat üzerine Komisyon tarafından" incelenecek. Karara karşı Ankara Bölge İdare Mahkemesine itiraz edilebilecek. Bu itiraz öncelikli işlerden sayılacak ve üç ay içinde karara bağlanacak. Mahkeme tarafından Komisyon kararı yerinde görülmezse işin esası hakkında karar verilir ve verilen kararlar kesindir.

Yaklaşık beş yıl önce 2013 yılının Şubat ayından itibaren AİHM'e yapılan uzun yargılamalar başta olmak üzere adil yargılanma hakkının ihlali iddiasıyla talep edilen tazminatlardan kurtulmak için çare aranıyordu… Türkiye'nin (AİHS Madde 6) adil yargılanma hakkı bakımından AİHM önünde sürekli mahkumiyetinin önlenmesi için aranan çarenin karşılığı olarak 9.01.2013 tarihli ve 6384 sayılı Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine Yapılmış Bazı Başvuruların Tazminat Ödenmek Suretiyle Çözümüne Dair Kanun kabul edildi.

Kanunun 4. maddesinin birinci fıkrasına göre; "Bu Kanun kapsamında yapılacak müracaatlar hakkında karar vermek üzere Bakanlığın merkez, bağlı ve ilgili kuruluşlarında çalışan hâkim ve savcılar arasından Adalet Bakanı tarafından atanacak dört kişi ile Maliye Bakanı tarafından Maliye Bakanlığı personeli arasından atanacak bir kişiden oluşan toplam beş kişilik bir Komisyon kurulur. Komisyon Başkanı bu üyeler arasından Adalet Bakanı tarafından seçilir" (Madde 4/1). Sekretarya hizmetleri de Adalet Bakanlığı tarafından yürütülecektir. Komisyon bu şekilde kurulduğu, Adalet ve Maliye Bakanlarının atama yapması nedeniyle yargı bağımsızlığını ihlal ettiği gerekçesiyle 2013 yılında Anayasa Mahkemesine başvuru yapılarak iptali istenmişti. Anayasa Mahkemesi; "6384 sayılı Kanun uyarınca oluşturulacak Komisyonun verdiği kararların "kesin hüküm" niteliğini taşımadığı, yargı fonksiyonu kapsamında olmadığı, başvuruları inceleme süreci ve uygulayacağı usulün idari nitelikte olduğu, kararlarının idari yargı denetimine tabi olduğu anlaşılmaktadır. Dolayısıyla, yargısal faaliyet yürüten bir makam veya merci olmayıp, Adalet Bakanlığı bünyesinde kurulan ve sekretaryasını Bakanlığın yürüttüğü bir idari kurul olan Komisyonun, Adalet Bakanı ve Maliye Bakanı tarafından atanacak kişilerden oluşmasında, hukuk devleti ve adil yargılanma ilkesine aykırılık bulunmamaktadır." gerekçesiyle Komisyon kuruluşunun Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin reddine 6.6.2013 tarihinde oybirliğiyle karar verdi (AYM 2013/34-74 Karar,6.6.2013.tarih. Resmî Gazete 26.10.2013 tarih ve 28803 sayı)

Önce AİHM, ardından AYM'den vazgeçmek suretiyle adil yargılanma hakkının iç hukukta tüketilmiş sayılabilmesi için AYM'de bekleyen bu davalar İnsan Hakları Tazminat Komisyonunun kararlarına ve bu kararı hukuka aykırı görürseniz idari yargıya başvurmak suretiyle Ankara İdare Mahkemesi kararına bağlanmış oldu…

İş yükü ve dava sayısının fazlalığı nedeniyle diyorlar! Ama fazlalığa neden olan hak ihlalinin nedenlerini düşünmüyorlar ve bu konuda çare üretmek yerine "derdest dosyaları" yargıdan komisyonlara devretmeyi tercih ediyorlar.

Yargıya erişimin mümkün olmadığı bir hukuk sistemi yaratmanın hazin ve yorgunu yokuşa sürmenin tuhaf bir örneği…

Saygı ve dostlukla,

GÜNCEL HUKUK

Adli Bilimler ve Mağaralar

Tayland'da 12 futbolcu çocuğun antrenörleri eşliğinde girdikleri mağarada yoğun yağmur sebebiyle çıkış yolunun kapanması sonrasında mahzur kalmaları üzerine Adli Bilimciler Derneği açıklama yayınladı.
Dernek yaptığı açıklamada Adli Mağaracılık kavramının önemini vurgularken mağara güvenliği ve felaketleri konusunda ulusal ve uluslararası düzeyde çözüm üretilmesi gerekliliğine dikkat çekti. Yaklaşık 40 bin mağara bulunan Türkiye'de çoğunda kadastrosunu (kimliklendirme, belgelendirme) yapılmamış durumda. Bu, olası bir güvenlik sorununda ihtiyaç duyulacak doğru ve güvenilir teknik kaynaklara ulaşılmasını da zorlaştırıyor. Dernek, kadastro çalışmasının yoğun bir mesai, teknik ekipman ve uzman insan kaynağı ihtiyacı doğuracağını vurguladı. Çalışmalar yürütülürken mağaraların korunması ve doğal yapılarının zarar görmemesi kuralının benimsenmesi gerekliliğinin önemi belirtildi.

Medyada Nefret Söyleminin İzlenmesi Raporu



Hrant Dink Vakfı Medyada Nefret Söyleminin İzlenmesi Araştırmasının 2018 yılının ilk dört ayını kapsayan sonuçlarını yayınladı. Araştırma sonucunda, ulusal, etnik ve dini grupları hedef alan 2265 köşe yazısı ve haber tespit edildi. 105 yayında, birden fazla gruba yönelik farklı kategorilerde nefret söylemi üretildiği için bu yazılar ele aldıkları grup/kategori sayısı kadar (birden fazla defa) incelenmiş oldu ve 2370 yazıya ulaşıldı. İncelenen tüm yazılarda 76 farklı grup hakkında 3076 adet nefret söylemi içeriği bulundu. Rapor, ulusal gazetelerde yerel gazetelere oranla nefret söylemine rastlanma oranının daha yüksek olduğunu ortaya koydu. Ulusal gazetelerde Yeni Akit 125 nefret söylemiyle ilk sırada yer alırken onu Milli Gazete 89, Yeniçağ 64 nefret söylemi içerikli yayınla izledi. Yerel gazetelerde ise 50 nefret söylemiyle Yeni Konya gazetesi ilk sırada yer aldı. 671 nefret söylemi içeriği bulunan yayının hedefinde en çok Ermeniler yer aldı onu, Yahudiler 427, Yunanlar 320 nefret söylemiyle takip etti.

Yeni KHK ile Nükleer Düzenleme Kurumu Oluşturuldu

Resmi gazetede yayımlanan Nükleer Düzenleme Kurumu (NDK) kurulmasına yönelik 702 sayılı Kanun Hükmünde Kararname; NDK'ya nükleer enerji ve iyonlaştırıcı radyasyona ilişkin faaliyetler üzerinde düzenleyici kontrol yetkisi veriliyor. KHK'ya göre kurul ve başkanlıktan oluşan NDK kamu tüzel kişiliğini haiz, idari ve mali özerkliğe sahip bir kurum olacak. Kurul üyeleri cumhurbaşkanı tarafından atanacak. Kurumun görevini yaparken ihtiyaç duyacağı hizmet için paylarının en az yüzde 51'i NDK'ya ait olan Nükleer Teknik Destek Anonim Şirketi kurulacak. Nükleer santral işletenler ürettikleri birim kWh elektrik başına radyoaktif atık yönetimi özel hesabına ve işletmeden çıkarma özel hesabına ayrı ayrı olmak üzere 0.15 dolar ödeme yapacak.

Hapishanelerde Yaşanan Hak İhlalleri Raporu

İnsan Hakları Derneği İstanbul Şubesi Hapishane Komisyonu, 2018 yılının ilk altı ayını kapsayan "Marmara Bölgesi Hapishanelerde Yaşanan Hak İhlalleri" raporunu açıkladı. Rapor, hapishanelerdeki mahpuslar ve yakınları tarafından yapılan başvurular, avukatların ziyaretleri sırasında edinilen bilgiler, Adalet Bakanlığı ve hapishane idarelerinin yazışmalara verdiği cevaplar üzerinden hazırlandı. Buna göre, altı aylık süreçte derneğe toplamda 543 başvuru yapıldı. Bunların 147'si sağlık ve tedavi hakkına yönelik engeller, 216'sı işkence, darp, tehdit ve disiplin cezaları, 115'i iletişim hakkına yönelik, 65'i "diğer" başlığı altında toplanan ihlaller. Başvuruların yoğunluğu tehdit, darp, işkence, kelepçe uygulaması, askeri nizam dayatması ile sağlık ve tedavi hakkına yönelik. Toplam başvurunun 33 tanesi kadın mahpuslar tarafından yapıldı. Raporun hazırlandığı altı aylık süreçte en fazla başvuru Silivri Kampüs Hapishaneleri ve Tekirdağ 2 No'lu F Tipi Yüksek Güvenlikli Kapalı Ceza İnfaz Kurumu'ndan alındı. İHD Hapishane Komisyonu gelen başvuruların çözümü için, Adalet Bakanlığı, Ceza ve Tevkif Evleri Genel Müdürlüğü, TBMM İnsan Hakları Komisyonu, Hapishane İdaresi, hapishanenin bulunduğu ilin İl İnsan Hakları Kurulu olmak üzere beş kuruma 292 yazı gönderdi.

Ölüm Cezası Tarihin Çöplüğünden Çıkarılmamalıdır

Türkiye ölüm cezasını 2002'de kaldırdı, Anayasa'nın ilgili maddesini değiştirdi, Yeni Türk Ceza Kanunu'nda buna yer vermedi ve ölüm cezasını reddeden AİHS ile bunun 6 No.lu Protokolü'nü kabul etti

Prof. Dr. Köksal Bayraktar

Seçimlerden hemen sonra, siyaset dünyasında, eski bir konu yeniden ısıtılıp kamuoyunun önüne konuldu. Bir milletvekili, ölüm cezasının yeniden yürürlüğü için yasa önerisi hazırlandığını, terör suçları ile cinsel saldırılar için bu cezanın uygulanacağını açıkladığı gibi, Sn. Cumhurbaşkanı da tasarıyı TBMM'den geçtiğinde onayacağını belirtti. Böylece ağır suçların işlenmesinden sonra açığa vurulan bir görüş tekrarlandı.

Oysa Türkiye ölüm cezasını 2002'de kaldırmış, Anayasa'nın ilgili maddesini değiştirmiş, Yeni Türk Ceza Kanunu'nda (TCK) buna yer vermemiş ve ölüm cezasını reddeden Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (AİHS) ile bunun 6 No.lu Protokolü'nü kabul etmişti.

Türkiye 6 Nolu Protokolün ardından diğer Avrupa Konseyi üyesi devletler gibi, ölüm cezasının her durumda kaldırılması için İnsan Hakları ve Temel Özgürlüklerinin Korunmasına İlişkin Sözleşmeye Ek Ölüm Cezasının Her Durumda Kaldırılmasına Dair 13 Sayılı Protokol'ü imzaladı. Protokole göre; ölüm cezası kaldırılmıştır. Hiç kimse bu cezaya çarptırılamaz ve idam edilemez. İstisnası yoktur. 06.10.2005 kabul tarihli 5409 sayılı 13 No'lu Protokolün Onaylanmasının Uygun Bulunduğu Hakkında Kanun Resmi Gazetede (12.10.2005 tarih ve 25964 sayılı) yayımlandı.



Ölüm cezası, bir yüzyıldan bu yana insanlığın kabul etmediği ve bunu uluslararası sözleşmelerde bildirdiği cezaların başlıcalarından biri... AİHS'nin 2. maddesinde yaşam hakkı ve 3. maddesinde işkence ve insanlık dışı ve aşağılayıcı muamele yasağı ve Sözleşme'ye Ek 6 No.lu Protokol'ün 1. maddesinde ölüm cezasının kaldırılması ileri sürüldüğü gibi Birleşmiş Milletler Kişisel ve Siyasal Haklar Uluslararası Sözleşmesi'nin 2 No.lu Protokolü'nde de aynı ilke açıklanmıştır.[1] Bu gibi uluslararası çalışmalar sonucunda bugün 106 ülkede ölüm cezası bulunmuyor, ölüm cezasının bulunduğu 29 ülkede de en az 10 yıldır bu ceza uygulanmıyor.[2]

Cezanın reddedilişinin en önemli nedeni çağımızda insanın en önemli değer oluşudur... Siyasal iktidarların ve toplumsal yaşayışın amaçlarının başta geleni insandır. En büyük değerin, amaç olarak önde gelen insanın, birtakım gerekçelerle feda edilmesi yüzyılımızın temel anlayışının inkarı olmaktadır. Ayrıca Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin (AİHM) Al Nashiri/Polonya kararında belirttiği gibi ölüm cezası işkence ve insanlık dışı veya aşağılayıcı muamele yasağına, özgürlük ve güvenlik hakkına, özel hayata ve aile hayatına saygıya, adil yargılanma hakkına da aykırıdır...[3]

Son yıllarda, bu gibi aykırılıklara, kişinin "ölüm koridoru olgusu" yaşaması da eklenmiştir. Ölüm cezasına mahkum edilen kişilerin infaz edilmeyi beklerken uğradıkları aşırı stres ve psikolojik travmanın bir işkence ve aşağılayıcı muamele olduğu AİHM'nin Soering/Birleşik Krallık, Einhorn/Fransa, Demir/Türkiye kararlarında belirtilmiştir.[4]

Durum böyle olmasına rağmen, ülkemizin ve insanımızın hak ve özgürlüklerini geriye götürücü siyasal ve hukuki çırpınışlar olumsuz olaylar yaratacaktır. Hukuk düzeninin yoğun tartışmaların, eleştirilerin konusu olduğu günümüzde ölüm cezasının yürürlüğü toplumsal yaşayışı ve bireysel davranışları temelden etkileyecektir. Hukuk, yargı eleştirilerin odağı olacaktır. Yargının işleyişinde ortaya çıkabilecek hatalar, olayların gelişmesinde çözümlenemeyen noktalar ve insanın feda edilmesi, yanıtlanamayacak sorunları, konuları oluşturacaktır. Tıpkı bugün geçmişle yüz yüze geldiğimizde karşılaştığımız olaylar (dramlar) gibi... ■

1. https//www.bbc.com
2. Bkz. https//www.dw.com.tr; https//www.bbc.com
3. Bkz. T.C. Dışişleri Bakanlığı, Uluslararası Hukuk ve Dış İlişkiler Genel Müdürlüğü İnsan Hakları Daire Başkanlığı yayını, Ankara, 2015.
4. Bkz. Dipnot 3'teki aynı yayın.

Uluslararası Hukuk Açısından Ölüm Cezası

Dünyada 141 devlet ölüm cezasını hukuken ya da uygulamada yasaklanmış bulunmaktadır

Mustafa Erçakıcı / Galatasaray Üniversitesi Kamu Hukuku Doktora Programı Öğrencisi

Kamu vicdanını ağır bir şekilde zedeleyen insan öldürme, cinsel saldırı gibi suçları, devletin güvenliğine karşı suçları ve özellikle çocuklara karşı işlenen suçları, genellikle bunların faillerine yönelik olan ölüm cezasının uygulanması talepleri izlemektedir. Peki, devletlerin ulusal hukuk düzenlerindeki ölüm cezası uygulaması günümüzde nasıldır? Uluslararası hukuk ölüm cezasıyla ilgili sorulara ne ölçüde cevap vermektedir? Kuşkusuz, ölüm cezasına ilişkin olarak bu noktaların üzerinde durmaksızın yapılan tartışmalar sağlıksız olacaktır.

11 Nisan 2017 tarihinde Uluslararası Af Örgütü'nün ölüm cezasına ilişkin raporunda, 2016 yılında 3117 insanın 55 farklı devlette ölüm cezasına çarptırıldığı bilgisi yer almaktadır. 2015 yılında 61 devletteki 1998 insanın ölüm cezasına çarptırıldığı göz önünde bulundurulduğunda, bu sayıda bir artış olduğu görülmektedir. Raporda 23 farklı devlette, en az 1032 kişinin ölüm cezasının infaz edildiği düşünüldüğü bilgisi yer almaktadır. Aslında 2015 yılındaki infaz sayısı, 1634'tü; bu nedenle ölüm cezasının verilmesindeki artış bu cezanın uygulanmasında görülmemiş, aksine bu cezanın uygulanmasında bir miktar düşüş yaşanmıştır.

Ölüm cezasının infazı sırasında uygulanan yöntemler arasında kafanın kesilmesi, asma, ölümcül enjeksiyon ve silahla vurulma gibi uygulamalara rastlanmaktadır. İran ve Kuzey Kore'de ise, ölüm cezası infazlarının kamuya açık bir şekilde yapıldığı görülmüştür. İran açısından belirtilmesi gereken bir diğer sorun, 2016 yılında, suç işlendiğinde 18 yaşın altında olan bir kişi için de ölüm cezasına hükmedilip uygulanmasıdır. Çin, Bahreyn, İran, Irak, Kuzey Kore ve Suudi Arabistan'da, ölüm cezasına hükmedilmesinin söz konusu olduğu bazı davalarda, failden suç itirafının işkence ya da diğer kötü davranışların uygulanması yöntemiyle elde edildiğinden şüphelenilmektedir. Ayrıca ölüm cezasının uygulandığı birçok devlette, buna ilişkin davaların failin adil yargılanma hakkına uygun bir şekilde ilerlemediği belirtilmektedir.

Bahsedilen rapordaki verilere, Çin'deki uygulamalar dahil değildir. Bu cezayı en fazla uygulayan devlet olduğu düşünülen Çin, konuyla ilgili verilerini paylaşmamaktadır; ancak burada bir yılda binlerce ölüm cezası uygulamasının gerçekleştirildiği düşünülmektedir. Çin'e ilişkin veriler bu şekilde göz ardı edilirse, ölüm cezası uygulamalarının yüzde 87'sinin İran, Suudi Arabistan, Irak ve Pakistan'da gerçekleştiği görülmektedir. Son yıllarda ölüm cezası uygulama sayısındaki kendi en düşük dönemini yaşayan Amerika Birleşik Devletleri ise, altıncı sıradaki Mısır'ından sonra, yedinci sırada yer almaktadır.

Rapora göre dünyada yer alan bütün devletlerin 141'inde ölüm cezası hukuken ya da uygulamada yasaklanmış bulunmaktadır. Hukuken ölüm cezasını kaldıran 104 devlet bulunmaktadır. 1997 yılında sadece 64 devletin bunu yasaklamış olduğu düşünülürse, günümüzdeki eğilimin ölüm cezasının yasaklanması yönünde olduğu görülmektedir. Ölüm cezasına hukuk kurallarında yer veren her devlet, bunu uygulamamaktadır. 2016 yılında toplamda 23 devlet ölüm cezası uygulamasına olanak tanımıştır. 1997 yılında 40 olan bu sayıda, aradan geçen yıllarda bir düşüş yaşanmıştır. Belarus, Botswana, Nijerya ve Filistin 2016 yılında bu cezayı uygulayan ülkelerdendir. Ancak 2015 yılında ölüm cezasını uygulasa da, 2016 yılında bu yönteme hiç başvurmayan devletler de bulunmaktadır. Rapora göre bunlar Çad, Hindistan, Ürdün, Umman ve Birleşik Arap Emirlikleri'dir.

Hiç kuşkusuz yaşam hakkı başta olmak üzere bütün uluslararası insan hakları hukuku kurallarıyla yakın ilişki içerisinde olan ölüm cezasına ilişkin yapılacak değerlendirmelerde, devletlerin bağlı olduğu uluslararası hukuk kurallarına da bakılmalıdır. Öncelikle, insan haklarına ilişkin en temel belgelerden birisi olarak kabul edilen İnsan Hakları Evrensel Bildirisi'nde kişilerin yaşam hakkı korunsa da, ölüm cezasına ilişkin herhangi bir düzenleme bulunmadığı belirtilmelidir.

1966 tarihli Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme'nin altıncı maddesinin birinci fıkrasında her insanın doğuştan yaşam hakkına sahip olduğu ve bu hakkın hukuk tarafından korunduğu, hiç kimsenin yaşam hakkından keyfi olarak yoksun bırakılamayacağı düzenlenmiştir. Bu madde hükmü, İnsan Hakları Evrensel Bildirisi'nin aksine, ikinci fıkrasında ölüm cezasına ilişkin düzenlemeye yer vermiştir. Buna göre, ölüm cezasını kaldırmamış olan devletlerde, suçun işlendiği

zaman yürürlükte olan hukuk kurallarına uygun olarak ve bu sözleşme ile Soykırım Suçunun Önlenmesi ve Cezalandırılması Sözleşmesi'nin hükümlerine aykırı olmayacak bir şekilde, sadece çok ağır suçlar için ölüm cezasının uygulanabilecektir. Ölüm cezası, sadece yetkili bir mahkeme tarafından verilen nihai kararın ardından infaz edilebilecektir.

Belirtilen sözleşme maddesinin dördüncü fıkrasına göre, hakkında ölüm cezasına hükmedilen bir kişi, bağışlanması veya cezasının hafifletilmesini isteme hakkına sahiptir. Yaşı on sekizin altında olan kimseler için bu cezaya hükmedilemeyeceği, hamile kadınlar hakkında hükmedilen ölüm cezalarının ise infaz edilemeyeceği de maddede düzenlenen hükümlerdendir. Maddenin son fıkrasına göre, burada yer alan hiçbir hüküm, ölüm cezasının sözleşmeye taraf devletlerce kaldırılmasını engellemek veya ertelemek için kullanılamaz.

1989 tarihli Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşmeye Ek, Ölüm Cezasının Kaldırılmasını Amaçlayan İkinci Seçmeli Protokol'de bu konuda yeni bir gelişme yaşanmıştır. Bu protokolde ölüm cezasının yasaklandığı görülmekte, ama



Deniz Gezmis, Yusuf Aslan ve Hüseyin İnan 1 No'lu Askeri Mahkeme'de yargılanarak idama mahkûm edildi.

Çin, Bahreyn, İran, Irak, Kuzey Kore ve Suudi Arabistan'da ölüm cezasına hükmedilmesinin söz konusu olduğu bazı davalarda failden suç itirafının işkence ya da diğer kötü davranışların uygulanması yöntemiyle elde edildiğinden şüphelenilmektedir

devletlerin bu cezayı savaş sırasında uygulayabilmelerine yönelik çekince ileri sürmelerine izin verilmektedir. Ancak bu protokole taraf olan devlet sayısının sadece 85 olduğu da belirtilmelidir.

Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi'nin dördüncü maddesinin ikinci fıkrasında da ölüm cezasına ilişkin olarak net bir şekilde yasak getirilmemekte, Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme'nin altıncı maddesine benzer düzenlemelere yer verilmektedir. Ancak Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi'nde farklı olan birkaç nokta vardır. Sözleşmenin dördüncü maddesinde ölüm cezasını kaldıran devletlerin, bu cezayı yeniden yürürlüğe sokması yasaklanmıştır. Ek olarak, siyasi suçlular için de ölüm cezasına hükmedilemeyeceği düzenlenmektedir.

İnsan Hakları Arap Şartı'nın onuncu ve on birinci maddelerinde de ölüm cezasına yer verilmiştir. Şartın onuncu maddesinde ölüm cezasına sadece çok ciddi suçlar için hükmedilebileceği ve hakkında ölüm cezasına hükmedilen bir kişinin, bağışlanması veya cezasının hafifletilmesini isteme hakkına sahip olması gerektiği düzenlenmiştir. On birinci maddede ise siyasi suçlar için bu cezaya hükmedilemeyeceği, hamile kadınlar, bebeği iki yaşın altında olan kadınlar ve on sekiz yaşın altındaki insanlar için bu cezanın uygulanamayacağı garanti altına alınmıştır. Afrika İnsan Hakları Şartı'nda ise ölüm cezasına ilişkin bir düzenleme bulunmasa da, bu şarta ek olarak ölüm cezasını yasaklayan bir protokol yapılması tartışılmaktadır.

Ölüm cezasının uygulanmasına ilişkin olarak belirtilen uluslararası hukuk belgelerinden ve bölgesel sözleşmelerden ortaya çıkan kısıtlamalara göre, ilgili cezayı uygulayacak olan devletlerin bunu sadece ciddi suçlar için uygulaması söz konusu olmalıdır. Ancak ciddi suçların ne olduğunu net bir şekilde ortaya koymak, toplumların sosyolojik yapısına göre değişebilecek olan güç bir durumdur. Ayrıca belirtilen cezanın, on sekiz yaşın altındaki kimseler ve hamile kadınlar için uygulanamaması yönünde bir eğilim bulunmaktadır.

Sonuç olarak yukarıda anılan uluslararası hukuk kuralları arasında ölüm cezasının hala kabul edilebilir bir ceza olduğunu söylemek gerekecektir. Buna ilişkin genel ve somut bir yasak olmadığı için, ulusal hukukların izin verdiği ölçüde uygulanan ölüm cezaları, tıpkı kürtaj, ötenazi gibi yaşam hakkı istisnalarından birisi olabilecektir. Ancak bu cezayı kabul eden devletlerin, bunun uygulanmasını belirtilen kısıtlamalar doğrultusunda, insani standartlara göre yapmalarının bekleneceği unutulmamalıdır.

En önemli bölgesel örgütlenmelerden birisi olan Avrupa Konseyi bünyesinde bu konuda yaşanan gelişmeler ise, genel uluslararası hukuktan çok daha farklıdır. Avrupa İnsan Hakları ve Temel Özgürlüklerin Korunmasına İlişkin Sözleşme (AİHS) ilk ortaya çıktığında, burada ölüm cezası yaşam hakkının bir istisnası olarak düzenlenmekteydi. Sözleşmenin yaşam hakkını düzenleyen ikinci maddesine göre herkesin yaşam hakkı yasayla korunmaktaydı. Ancak, yasanın ölüm cezası ile cezalandırdığı bir suçtan dolayı hakkında mahkemece hükmedilen cezaların infaz edilmesi halinde, yaşama kasten son verilmesi mümkündü. Ancak bu durum, 1983 tarihli İnsan Hakları ve Temel Özgürlüklerin Korunmasına İlişkin Sözleşme'ye Ek, Ölüm Cezasının Kaldırılmasına Dair 6 Numaralı Protokol ile değişmiştir.



Necdet Adalı. 12 Eylül askeri darbesi sonrası idam edilen ilk kişiydi; 8 Ekim 1980. Ardından Erdal Eren 13 Aralık günü idam edildi.

Belirtilen 6 Numaralı Protokol ile ölüm cezaları yasaklanmış, ancak devletlerin savaş ve savaş tehdidinin bulunduğu durumlar için, bu yasağa karşı çekince ileri sürmeleri mümkün kabul edilmişti. İnsan Hakları ve Temel Özgürlüklerin Korunmasına İlişkin Sözleşme'ye Ek, Ölüm Cezasının Her Durumda Kaldırılmasına Dair 13 Numaralı Protokol ile ise, savaş durumları da dahil olmak üzere, her durumda ölüm cezasının yasaklandığı görülmüştür. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, 2010 yılındaki Al-Sadoon ve Mufdhi davasına ilişkin kararında, Avrupa'da oluşan konsensüsün, artık AİHS'nin ikinci maddesinin ilk halindeki ölüm cezası istisnasının herhangi bir ölüm cezası uygulamasına olanak tanımayacağına işaret olduğuna değinmiştir. Dahası, bir birey hakkında ölüm cezası uygulaması olacaksa, devletler kendi egemenliği altındaki bu kişiyi, cezayı uygulamak isteyen üçüncü devlete iade edemeyecek, böylelikle ölüm cezasının uygulanması engellenecektir.

Bu durumda Avrupa Konseyi bünyesinde kabul edilen ve yukarıda belirtilen iki ek protokol dışında, uluslararası hukukta genel olarak ölüm cezasına ilişkin net bir yasağın bulunduğunu söylemek zor görünmektedir.

Türkiye yakın tarihinde 27 Mayıs 1960 tarihinde gerçekleşen askeri darbenin ardından, Başbakan Adnan Menderes ile bakanlar Fatin Rüştü Zorlu ve Hasan Polatkan, 12 Mart 1971 askeri muhtırasının ardından Deniz Gezmiş, Yusuf Aslan ve Hüseyin İnan, 12 Eylül 1980 darbesinden sonraki süreçte de 50 kişi için ölüm cezasının uygulandığı bilinmektedir. 1984'te İlyas Has ve Hıdır Aslan için ölüm cezasının uygulanması, Türkiye'de bu cezanın uygulanmasının son örneği olmuştur. Ölüm cezasının yaklaşık 34 yıldır fiili olarak uygulanmadığı, 14 yıldır da bu cezanın hukuk sistemi içerisinde yer almadığı görülmektedir. Ancak, kamu düzenini ciddi şekilde sarsan ve özellikle çocuklara yönelik cinsel istismar gibi kamu vicdanını rahatsız eden suçların işlendiği zamanlarda, bu cezayla ilgili tartışmaların gündeme geldiği görülmektedir.

Ölüm cezası Türkiye'de yeniden uygulanabilir mi? Türkiye, bunu yasaklayan ve yukarıda belirtilen Avrupa Konseyi bünyesinde ortaya çıkan iki adet ek protokole taraf hale gelip, bunları ulusal hukuk düzenine aktarmıştır. Öncelikle Türkiye, 3 Ağustos 2002'de, savaş ve çok yakın savaş tehdidi durumları hariç olmak üzere, ölüm cezası kaldırmıştır. Daha sonra 6 Numaralı Protokol'ü 15 Ocak 2003 tarihinde imzalamıştır. Ardından, ölüm cezasını her durumda yasaklamış olan 13 Numaralı Protokol'ü 9 Ocak 2004 tarihinde imzalamıştır. Her iki protokol de gerekli iç hukuk işlemleri yapılarak Türkiye Cumhuriyeti iç hukukuna aktarılmış, Resmi Gazete'de yayınlanarak yürürlüğe girmiştir.

Türkiye'nin, yukarıda anılan ve taraf olduğu iki adet protokole, uluslararası hukuk kuralları ve iç hukuk kuralları gereğince riayet etmekle yükümlü olduğu bilinen bir gerçektir. Bu protokollerin hükümleri doğrultusunda, ölüm cezasının Türkiye'de yeniden uygulanmasının mümkün olmadığı açıktır ■

Kaynakça

Amnesty International Global Report, Death Sentences and Executions 2016. Türey Köse, "Türkiye'nin idam cezası tarihinde neler var?", 1 Kasım 2016, http://www.bbc.com/turkce/36828182 (Erişim Tarihi: 30 Mart 2018).), Janneke Gerards, "Right to Life," Theory and Practice of the European Convention on Human Rights, ed. Pieter van Dijk ve diğerleri, Intersentia, 5. B., 2017, sf. 353-381. Türkiye Cumhuriyeti Dışişleri Bakanlığı, 3 Mart 2006 tarihli "Ülkemizde 1984 Yılından İtibaren Fiilen Uygulanmayan Ölüm Cezasının Kaldırılması Hakkında Açıklama," http://www.mfa.gov.tr/no_32---3-mart-2006_-ulkemizde-1984-yilindan-itibaren-fiilen-uygulanmayan-olum-cezasinin-kaldirilmasi-hk_.tr.mfa (Erişim Tarihi: 30 Mart 2018).
The author of this article expresses his gratitude to Prof. Dr. Luisa Vierucci for her support and matterials that she supplied for this article.

Adil Yargılanma Hakkı İhlalleri İnsan Hakları Tazminat Komisyonunda

Yeni kanuni düzenlemeyle, Anayasa Mahkemesi'ne (AYM) uzun yargılama süreleriyle ilgili yapılan başvuruların Adalet Bakanlığı bünyesinde kurulu İnsan Hakları Tazminat Komisyonu tarafından değerlendirilmesi karara bağlandı. Yargılamaların makul sürede sonuçlandırılmadığı, mahkeme kararlarının geç, eksik icra edildiği ya da hiç icra edilmediği gerekçesiyle AYM'ye yapılan ve halen derdest olan bireysel başvuru İnsan Hakları Tazminat Komisyonu'na gönderilmesi gerekiyor. Resmi Gazete'de 31 Temmuz'da yayımlanarak yürürlüğe giren, 25.07.2018 kabul tarihli 7145 sayılı Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'da AYM'nin iş yükünün azaltılmasına yönelik geçici bir hüküm yer aldı. Buna göre Kanun'un yürürlüğe girdiği 31 Temmuz sonrasındaki başvurular bu kapsama dahil olmayacak. Yüksek Mahkemenin, ilgili başvurularda vereceği "başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemezlik" kararının tebliğinden itibaren üç ay içinde yapılacak müracaat üzerine Komisyon tarafından başvurular incelemeye alınacak. Komisyon başvuruları en geç 16 ay içinde karara bağlayacak.

AYM: Cinsiyet Düzeltme Reddi Hak İhlalidir

Anayasa Mahkemesi (AYM), M.K. isimli trans bireye cinsiyet uyum süreci için gereken ameliyat iznini vermeyen yerel mahkemenin hak ihlalinde bulunduğuna hükmetti. Şanlıurfa 3. Asliye Hukuk Mahkemesi'ne cinsiyet uyum süreci için gereken ameliyata izin verilmesi talebiyle M.K.'nin açtığı dava, üreme yeteneğinin bulunması nedeniyle cinsiyet düzeltme ameliyatına izin verilmesi şartlarının oluşmadığına hükmedilerek reddedildi. Temyiz aşamasının tamamlanmasının ardından M.K. ret kararına ilişkin AYM'ye bireysel başvuruda bulundu. M.K. başvurusunda Türk Medeni Kanunu'nun 40. maddesinde düzenlenen üreme yeteneğinden sürekli biçimde yoksun olma koşulunun transları kısırlaştırma işlemine zorladığından şikâyetçi olurken başvuruya ilişkin hak ihlali kararı veren Mahkeme, Anayasa'nın 17. maddesinin herkesin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkını güvence altına aldığını belirtti.



Aile Konutu Satışına Eş Rızası

Yargıtay 2. Hukuk Dairesi eşin rızası olmadan aile konutunun satılamayacağına hükmetti. Borcunu ödeyemeyen kişinin ailesiyle ikamet ettiği apartman dairesini alacaklısının üzerine devredilmesine rıza göstermeyen borçlunun eşi İstanbul 12. Aile Mahkemesine tapu iptali davası açtı. Mahkemede yapılan duruşmada davacı kadın, taşınmazın aile konutu olduğunu ileri sürerek, taşınmazın davalı adına olan tapu kaydının iptali ile tapu kaydına aile konutu şerhi konulmasını talep etti. Alacaklı ise, dava konusu taşınmazın tapu kaydında aile konutu olduğuna dair bir şerhin bulunmadığını ve iyi niyetli olduğunu belirterek, davanın reddini talep etti. Mahkeme davayı reddetti. Davacı kadının kararı temyize götürmesi üzerine Yargıtay 2. Hukuk Dairesinin verdiği kararda "Türk Medeni Kanunu'nun 194. maddesi yetkili eşin izni için bir geçerlilik şekli öngörmemiştir. Bu sebeple söz konusu izin bir şekle tabi olmadan, sözlü olarak dahi verilebilir. Ancak maddenin ifadesinden de anlaşılacağı üzere, iznin 'açık' olması gerekir. Somut olayda taşınmaz aile konutu olup, davalı eş dava konusu aile konutunu davalıya devretmiş. Bu işlem sırasında davalı eş tarafından davacı eşin açık rızası alınmamıştır. Açıklanan kurallar çerçevesinde eşin 'açık rızası' alınmadan yapılan işlemin Hukuk Genel Kurulu'nca da açıkça ifade edildiği üzere 'geçerli olduğunu' kabul etmek imkansızdır. Eş söyleyişle eşin açık rızası alınmadan yapılan işlemin geçersiz olduğunu kabul etmek zorunludur. Hal böyle olunca, mahkemece Hukuk Genel Kurulu'nca benimsenen yukarıda açıklanan yasal düzenleme ve ilkelere uygun değerlendirme yapılarak davanın kabulüne karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde ret hükmü kurulması usul ve kanuna aykırı olup bozmayı gerektirmiştir. Mahkeme hükmünün oy birliği ile bozulmasına karar verilmiştir" denildi.


RAWPIXEL.COM - FREEPIK.COM

İngiltere'de Kuvvetler Ayrılığı

En fazla milletvekili çıkaran parti hem yasama sürecinde hem de yürütmede dominanttır ve bu sebeple aslında kuvvetler arası ayrılığın daraldığını görüyoruz

Av. Natasha Alev Keskin / Stj. Av., (The Honourable Society of Lincoln's Inn) Londra

Montesquieu De L'Espirit des Lois adlı kitabında yasama, yürütme ve yargı organlarının birbirinden fonksiyon ve personel bakımından ayrılmasını kuvvetler ayrılığı olarak nitelendirmiştir. Yasama, kanunları yapan; yürütme bu kanunları uygulayan ve yargı da bu kanunların uygulanmasından doğan uyuşmazlıkları karara bağlayan organdır. Organların birbirinden ayrılmadığı bir devlette hiç şüphesiz baskıcı bir düzen oluşabilecektir çünkü güç tek organda toplanacaktır. Dolayısıyla, kuvvetler ayrılığı ilkesi demokratik düzenin ve hukukun üstünlüğü prensibinin olmazsa olmaz parçasıdır. Amerika'daki sert kuvvetler ayrılığının aksine, İngiltere'de kuvvetler ayrılığı yumuşaktır. Hatta ilk bakışta İngiltere'de kuvvetler arasında bazen ayrılık yokmuş gibi gelir, fakat kuvvetler ayrılığı denilen, her organın diğer bir organ üstündeki kontrol ve fren mekanizmaları sayesinde kuvvetler yüzyıllar boyunca dengede durabilmiştir. Diğer bir deyişle kuvvetler arası ayrılığın yumuşak olması sebebiyle doğan boşluğu kuvvetler ayrılığı takviye etmektedir. Bu köklü gelenek sayesindedir ki hala dünyanın en demokratik ülkelerinden biridir İngiltere. Bu yazımda sırasıyla yasama-yürütme, yasama-yargı ve yürütme- yargı ilişkisini inceleyeceğim.

Yasama - Yürütme İlişkisi

İngiltere monarşik bir yapıya sahip olduğu için tüm organların başında Kraliçe vardır ve bu yüzden ilk bakışta kuvvetler ayrılığı nasıl olabilir ki sorusu sorulur. Zaman içerisinde monarşi tüm fiili kudretini, bazı istisnalar hariç -mesela savaş veya barış ilan etmek gibi-, tamamen devretmiştir ve monarşinin bugünkü konumu çoğunlukla semboliktir. Parlamentonun üstünlüğü ve bağımsızlığı esastır. Örnek vermek gerekirse, parlamentodan kanun geçtikten sonra onun Kraliçe tarafından onaylanıp yürürlüğe sokulması gerekiyor ama hiçbir zaman Kraliçe parlamentonun yaptığı bir kanunu veto etmez. Bu bağlamda İngiltere'de yasama organını yegane olarak parlamento ifade eder. Yasama organında ikili bir oluşum Avam Kamarası ve Lordlar Kamarası olmasına rağmen Avam Kamarası tamamen demokratik yollarla seçilmiş milletvekillerinden oluşur. Öte yandan Lordlar Kamarası, seçimle gelmeyip uzun vadeli atanan Lordlardan oluşur. Yine de Avam Kamarası'nın Lordlar Kamarası'ndan üstünlüğü tartışılmazdır. Çünkü Avam Kamarası'nın kanun geçirmesini Lordlar Kamarası engelleyememektedir. Yürütme organını ise başbakan ve bakanlar teşkil eder. Hükümetin seçimi Avam Kamarası'nda çoğunluğu elde eden partinin milletvekillerinden olur. Kuvvetler ayrılığı noktasında önemli bir husus şudur ki, en fazla milletvekili çıkaran parti hem yasama sürecinde hem de yürütmede dominanttır ve bu sebeple aslında kuvvetler arası ayrılığın daraldığını görüyoruz. Çünkü kanun yapma sürecinde hükümetin meclis koltuk sayısı üzerinde sahip olduğu üstünlük, yürütmenin istediği herhangi bir konuda kanunları rahatça parlamentodan geçirebildiği anlamına geliyor. Lord Hailsham'ın da sıklıkla ifade ettiği gibi, durum seçilmiş diktatörlüğe bürünebilmektedir. Öte yandan, İngiltere'de parlamentonun olmazsa olmaz parçasından biri de münazara kültürüdür. Açık açık en ince ayrıntısına kadar milletvekilleri kanun konularını tartışabilmektedirler. Bu da parlamentonun üstünlüğü ilkesine güç katmaktadır. Bunun yanı sıra bakanlara yazılı soru sorma imkanı ve başbakanın her Çarşamba günü bir saat boyunca kendisine yöneltilen sorulara cevap vermesi kuvvetler ayrılığının, yasama ve yürütme arasındaki ilişkinin portresini çizmektedir.

Yasama - Yargı İlişkisi

Yasama organına yukarıda değindim. İngiltere'de yargı bağımsız ve tarafsız mahkemelerden ve hakimlerden oluşur. Avam Kamarası Ehliyetsizliği Yasası (House of Commons Disqualification Act) 1975, parlamentoya üyeliği yasak meslekleri açıkça düzenleyip yargı organı üyesinin parlamentoda milletvekili olmasını yasaklanmıştır. Bunun yanı sıra, Anayasa Reformu Yasası (Constitutional Reform Act) 2005 ile Yüksek Mahkeme (Supreme Court), parlamento binasından taşınıp başka binaya geçmiştir. Buradaki amaç aslında çok net, herhangi bir şüpheye mahal vermemek adına iki organ arasındaki personelin birbirinden uzak tutulmasıdır. Bunun yanı sıra, milletvekilliği dokunulmazlığı da bu bağlamda önemlidir çünkü parlamentoya seçilmiş kişilerin görevleri bağlamında yaptığı eylem ve söyledikleri sözden dolayı yargılanmaması gerekir ki milletin temsilcileri olarak görevlerini hiç baskı ve tehdit altında kalmadan yerlerine getirebilsinler. Bunun yanı sıra, hakimlerin maaşları ve atanmaları da bağımsız bir komisyon tarafından yürütülmektedir. Mahkemelerde görülen güncel davalar hakkında bir konvansiyon da, milletvekillerinin yargı mercii kararlarını hiçbir zaman eleştirmemesidir. Hakimler de buna karşılık herhangi bir siyasi görüş veya tavır sergilemezler. İki organ arasındaki bu



> **Parlamentodan kanun geçtikten sonra onun Kraliçe tarafından onaylanıp yürürlüğe sokulması gerekiyor ama hiçbir zaman Kraliçe parlamentonun yaptığı bir kanunu veto etmez**

ayrım, yasama ve yargının net bir şekilde birbirinden ayrıldığını vurgulamaktadır.

Yürütme - Yargı İlişkisi

Yukarıda da değindiğim gibi Avam Kamarası Ehliyetsizliği Yasası 1975, yasak meslekleri ele alarak, kısacası yargı mensubu birinin parlamentoda milletvekili olmasını engellemektedir. Altında yatan en büyük sebep de menfaat çatışmasını önlemek. Bir kişi aynı anda iki farklı organı temsil edemez ve etmemelidir. Aksi halde her iki organın hem toplum içindeki itibarı zedelenecektir hem de diktatörlük meydana gelebilecektir. Bunun yanı sıra, mevcut olan bir konvansiyon da hükümetin yargıyı ve yargı kararlarını eleştirmemesidir. Yargı bağımsızdır ve diğer organlardan gelen herhangi bir eleştiriye tabi tutulmaması gerekir. Aksi halde, hem milletin yargıya olan inancı ve güveni kırılacaktır, hem de halkın gözünde hükümet yargıdan üstünmüş gibi bir hissiyat oluşacak ve bağımsızlığını yitirecektir. Bu somut durumdan da anlaşıldığı gibi yürütmenin tamamen siyasi çoğunluktan seçilmiş olması sebebiyle özellikle yargıdan uzak tutulmaktadır. Hiçbir organın aslında devletin işleyişinde birbirine üstünlüğü yoktur.

Sonuç

İngiltere'de kuvvetler ayrılığının yumuşak olması aslında yazılı bir anayasasının olmamasından kaynaklanıyor. Amerika'da anayasa sert ve net bir biçimde devlet işleyişini ve organların görevlerini yazılı bir biçimde ele almıştır. Oysa İngiltere anayasası büyük ölçüde yazısız olduğu için tek bir anayasa metni bulunmamaktadır. Aksine, İngiltere anayasası çok köklü ve kendisini birçok hukuki ve hukuki olmayan belgelere dayandırmaktadır. Magna Carta 1215, Haklar Bildirisi (Petition of Rights) 1628, Haklar Beyannamesi (Bill of Right) 1689, Veraset Kanunu (Act of Settlement) 1700, Birlik Anlaşması (Treaty of Union) 1706 anayasal nitelikteki belgelerden sadece birkaçıdır. Yukarıda örnekler verdiğim, hukuki dayanağı olmamasına rağmen İngiltere hukuk tarihinde çok önemli bir yere sahip olan önemli anayasal değer de konvansiyonlardır. Herhangi bir hukuki bağlayıcılığı olmamasına rağmen tarih boyunca itaat edilen, bir yandan örf ve adetlere benzetebileceğimiz kurallar bütünüdür. Hal böyleyken, birincisi İngiltere'de sırf yazılı tek bir belge olmadığı için anayasanın olmadığını ileri sürmek mantıksızdır. Tarihin kendisine bakınca zaten anayasa niteliğinde olan ve çok eskilere dayanan çokça belge mevcut. İkincisi de, hatta bunun doğrudan bir sonucu olarak da Amerika'nın aksine İngiltere'de yumuşak bir kuvvetler ayrılığı sisteminin mevcut olmasıdır. Yer yer organlar arası yaklaşmaların olmasına rağmen kuvvetler ayrılığı sistemi sayesinde organlar arası bir dengenin olmadığını iddia etmek zordur. Bütün bu sebeplerle, sembolik bile olsa monarşik bir yapıda olmasına rağmen, özellikle hukukun üstünlüğü ve parlamentonun üstünlüğü ilkelerinin sert bir şekilde savunulması ve gündelik hayatta da kendini hissettirmesi İngiltere'yi dünyada yegane sistemlerden biri haline getirmektedir ■

İngiltere'de Kuvvetler Ayrılığı

En fazla milletvekili çıkaran parti hem yasama sürecinde hem de yürütmede dominanttır ve bu sebeple aslında kuvvetler arası ayrılığın daraldığını görürüz

Av. Natasha Alev Keskin / Stj. Av., (The Honourable Society of Lincoln's Inn) Londra

Montesquieu De L'Espirit des Lois adlı kitabında yasama, yürütme ve yargı organlarının birbirinden fonksiyon ve personel bakımından ayrılmasını kuvvetler ayrılığı olarak nitelendirmiştir. Yasama, kanunları yapan; yürütme bu kanunları uygulayan ve yargı da bu kanunların uygulanmasından doğan uyuşmazlıkları karara bağlayan organdır. Organların birbirinden ayrılmadığı bir devlette hiç şüphesiz baskıcı bir düzen oluşabilecektir çünkü güç tek organda toplanacaktır. Dolayısıyla, kuvvetler ayrılığı ilkesi demokratik düzenin ve hukukun üstünlüğü prensibinin olmazsa olmaz parçasıdır. Amerika'daki sert kuvvetler ayrılığının aksine, İngiltere'de kuvvetler ayrılığı yumuşaktır. Hatta ilk bakışta İngiltere'de kuvvetler arasında bazen ayrılık yokmuş gibi gelir, fakat kuvvetler ayrılığı denilen, her organın diğer bir organ üstündeki kontrol ve fren mekanizmaları sayesinde kuvvetler yüzyıllar boyunca dengede durabilmiştir. Diğer bir deyişle kuvvetler arası ayrılığın yumuşak olması sebebiyle doğan boşluğu kuvvetler ayrılığı takviye etmektedir. Bu köklü gelenek sayesindedir ki hala dünyanın en demokratik ülkelerinden biridir İngiltere. Bu yazımda sırasıyla yasama-yürütme, yasama-yargı ve yürütme- yargı ilişkisini inceleyeceğim.

Yasama - Yürütme İlişkisi

İngiltere monarşik bir yapıya sahip olduğu için tüm organların başında Kraliçe vardır ve bu yüzden ilk bakışta kuvvetler ayrılığı nasıl olabilir ki sorusu sorulur. Zaman içerisinde monarşi tüm fiili kudretini, bazı istisnalar hariç -mesela savaş veya barış ilan etmek gibi-, tamamen devretmiştir ve monarşinin bugünkü konumu çoğunlukla semboliktir. Parlamentonun üstünlüğü ve bağımsızlığı esastır. Örnek vermek gerekirse, parlamentodan kanun geçtikten sonra onun Kraliçe tarafından onaylanıp yürürlüğe sokulması gerekiyor ama hiçbir zaman Kraliçe parlamentonun yaptığı bir kanunu veto etmez. Bu bağlamda İngiltere'de yasama organını yegane olarak parlamento ifade eder. Yasama organında ikili bir oluşum Avam Kamarası ve Lordlar Kamarası olmasına rağmen Avam Kamarası tamamen demokratik yollarla seçilmiş milletvekillerinden oluşur. Öte yandan Lordlar Kamarası, seçimle gelmeyip uzun vadeli atanan Lordlardan oluşur. Yine de Avam Kamarası'nın Lordlar Kamarası'ndan üstünlüğü tartışılmazdır. Çünkü Avam Kamarası'nın kanun geçirmesini Lordlar Kamarası engelleyememektedir. Yürütme organını ise başbakan ve bakanlar teşkil eder. Hükümetin seçimi Avam Kamarası'nda çoğunluğu elde eden partinin milletvekillerinden olur. Kuvvetler ayrılığı noktasında önemli bir husus şudur ki, en fazla milletvekili çıkaran parti hem yasama sürecinde hem de yürütmede dominanttır ve bu sebeple aslında kuvvetler arası ayrılığın daraldığını görüyoruz. Çünkü kanun yapma sürecinde hükümetin meclis koltuk sayısı üzerinde sahip olduğu üstünlük, yürütmenin istediği herhangi bir konuda kanunları rahatça parlamentodan geçirebildiği anlamına geliyor. Lord Hailsham'ın da sıklıkla ifade ettiği gibi, durum seçilmiş diktatörlüğe bürünebilmektedir. Öte yandan, İngiltere'de parlamentonun olmazsa olmaz parçasından biri de münazara kültürüdür. Açık açık en ince ayrıntısına kadar milletvekilleri kanun konularını tartışabilmektedirler. Bu da parlamentonun üstünlüğü ilkesine güç katmaktadır. Bunun yanı sıra bakanlara yazılı soru sorma imkanı ve başbakanın her Çarşamba günü bir saat boyunca kendisine yöneltilen sorulara cevap vermesi kuvvetler ayrılığının, yasama ve yürütme arasındaki ilişkinin portresini çizmektedir.

Yasama - Yargı İlişkisi

Yasama organına yukarıda değindim. İngiltere'de yargı bağımsız ve tarafsız mahkemelerden ve hakimlerden oluşur. Avam Kamarası Ehliyetsizliği Yasası (House of Commons Disqualification Act) 1975, parlamentoya üyeliği yasak meslekleri açıkça düzenleyip yargı organı üyesinin parlamentoda milletvekili olmasını yasaklanmıştır. Bunun yanı sıra, Anayasa Reformu Yasası (Constitutional Reform Act) 2005 ile Yüksek Mahkeme (Supreme Court), parlamento binasından taşınıp başka binaya geçmiştir. Buradaki amaç aslında çok net, herhangi bir şüpheye mahal vermemek adına iki organ arasındaki personelin birbirinden uzak tutulmasıdır. Bunun yanı sıra, milletvekilliği dokunulmazlığı da bu bağlamda önemlidir çünkü parlamentoya seçilmiş kişilerin görevleri bağlamında yaptığı eylem ve söyledikleri sözden dolayı yargılanmaması gerekir ki milletin temsilcileri olarak görevlerini hiç baskı ve tehdit altında kalmadan yerlerine getirebilsinler. Bunun yanı sıra, hakimlerin maaşları ve atanmaları da bağımsız bir komisyon tarafından yürütülmektedir. Mahkemelerde görülen güncel davalar hakkında bir konvansiyon da, milletvekillerinin yargı mercii kararlarını hiçbir zaman eleştirmemesidir. Hakimler de buna karşılık herhangi bir siyasi görüş veya tavır sergilemezler. İki organ arasındaki bu



Rıdvan Akar

Tribün Hukukuna Dair...

Tribünlerin, taraftarlığın da bir "hukuku" var. Bu hukuku kitaplarda okumadınız. Sadece yaşarsınız

Bir gazeteci için hukuk dergisine yazı yazmak hiç de kolay değil. "Spor hukuku" eksenli bir temanın gazeteci tarafından dile getirilmesinin ontolojik sorunları bir yana bir de "malumatfuruşluk" riski var ki gazeteciyi bir anda her şeyde kelamı olan "medya maydanozu" konumuna indirgeyebilir. Dergiden bu ana başlık içinde bir yazı yazmam istendiğinde aklıma gelen ilk kaygı buydu. "Sporun hukukunu" bilenler anlatmalıydı. Peki, ben nasıl bir katkıda bulunabilirdim?

Spor yazarlığı, spor muhabirliği yapmamış olmama karşın sporla ilgili bir yazının benden istenmesinin nedenini paylaşarak başlayabilirim. İyi bir Beşiktaşlıyım. Hatta romantiğiyim. Taraftarların çoğunluğunda olduğu gibi mantığımdan önce duygularımla hareket eden biriyim. Kimi zaman hatalar yapsam, bedeller ödesem de hayatın bu kompartımanındaki duruşumu ve aidiyetimi seviyorum.

Beşiktaşlılığımı kimi zaman -hele maç günleri- adeta bir üst kimlik gibi yaşadığım içindir ki böylesi bir yazıyı yazmaya layık görüldüm. Derginin değerli editörü Zehra Kafkaslı böylesi bir teklifte bulunduğunda -kırılamayacak bu dostuma- "acaba ben tereciye tere satmak yerine, racon/hukuku üzerinden bir yazı yazsam mı" diye sorduğumda aldığım olumlu yanıt nedeniyle huzurlarınızdayım.

Tribünlerin, taraftarlığın da bir "hukuku" var. Bu hukuku kitaplarda okumadınız. Sadece yaşarsınız. Öyle bir hukuktur ki sadece tecrübe ederek, gözlenerek, kimi zaman zorlanarak ve dahi o hukuka tabi olarak katılırsınız. İstemezseniz de sadece küçümsenir, "çekirdekçi" diye tabir edilir ve dışlanırsınız. Kimi zaman cezası da vardır. Ama o hakiki hukukun konusuna girer.

Eğer bir Beşiktaş taraftarıysanız, güne Beşiktaş marşları mırıldanarak başlarsınız. Bu kendiliğinden oluşan bir reflekstir. Sabah uyandığınızda sosyal medyada "Beşiktaş'ın Maçı Var" "hashtag"ini beğenerek ilk adımı atmışsınızdır. Bir yandan gündelik bakımınızı yaparken bir yandan da o marşlarla kendinizi ajite edersiniz. Artık gözünüz saattedir. Evin asayişi açısından erkenden kaçmak güç olabilir. Maça çıkacak 11, saat 17.00 civarında açıklanacaktır. Dolayısıyla saate bakarak, eviniz Beşiktaş'ta ise caddeden, sokaktan semte akanları gıptayla seyrederek "özgürleşme" saatini beklersiniz. Eşiniz ve evlatlarınızın her talebi hele hele dışarıda yapılacak iş beklentilerine ziyadesiyle ters tepkiler vererek onları kendinizden uzaklaştırmak iyi bir çaredir. Ama artık pek önemsedikleri söylenemez.

Maç saatine makul bir süre kaldığında, yani maçtan 3-4 saat önce artık zamanı gelmiştir. Sessizce odanıza gider mevsimine göre formanızı, damalı atkınızı, üstüne armanın olduğu montunuzu, berenizi giyersiniz. Taraftarlık hukuku en yeni formanın giyilmesini gerektirir. Zira yeni sezon forması ele güne "ben de taraftar olarak takımıma maddi katkıda bulundum" demenin bir yoludur. Ancak tribün kıdeminiz fazla ise en eski ve kimsede bulunmayan formayı giymek de bayağı fiyakalıdır.

Artık hazırsınız. Yanınıza kombine kartınızı, harcayacağınız kadar parayı -fazlası yankesiciler için davettir- ve telefonunuzu alırsınız. Telefon fermuarlı cepte olmalıdır. Maç öncesi beklerken evde kırıp döktüğünüz duyguları tamir ettikten sonra semte doğru yola çıkarsınız. Bu aşamada tribün kardeşlerinizi arayıp nerede olduklarını sormak da arama/tarama zahmetinden sizi kurtarır.

Bu aşamadan itibaren her taraftarın kişisel hukuk normları devreye girer. Tribün lisanında bu "yazılı olmayan" hukuka "totem" adını veriyoruz. Siz avukatlara tercüme edecek olursam, takımın kazanması için yapılması gereken ritüeller toplamı diye "anlayacağınız biçimde" özetleyebilirim. Benim hukukumda totemlerim epeyce fazla. Fenerbahçeli bir tekel bayiinden o günkü istihkakımı almalıyım. Almadığımda yaşadığımız, beraberlik ve mağlubiyetin müsebbibi olmuşluğum vardır. Sonra tribün kardeşlerimle buluşacağım mekana doğru giderken Beşiktaş'taki bir kuruyemişçiden -ki hep aynı dükkandır- kabak çekirdeğimi almalıyım. Sıra hiç bozulmamalıdır. Akabinde Şampiyon'dan kokoreç yendikten sonra artık Beşiktaş taraftarlarının "tribüncü" diye tabir edilen kesiminin ikamet ettiği Şairler Parkı'na -Akaretler- gitmek için hazırım.

Şairler Parkı'nda sizi kelimenin tam anlamıyla tantana karşılar. Eşi ve ailesi müşkülat çıkarmamış taraftarlar şimdiden havaya girmiştir. Tezahüratlar, marşlarla maç saati beklenir. Gruplar halinde takıma dair yüksek yorumlar, dedikodular, hiziplешmeler mavra konusudur. Özellikle tribün hukukunu bilmeyen İstanbul dışından gelmiş, hevesli ama raconu bilmeyenlere minik ayar çekilir. Parkın üstü aşağısını tezahürata çağırdığında katılacaksınız. Öyle



kös kös beklemek olmaz.

Maç saati yaklaştıkça hararet artar. Artık Dolmabahçe güzergâhından sesler yükselmektedir. Gitme vakti gelmiştir. Hep birlikte "ağaçlı yola" inilir. Mahşeri kalabalıkta tansiyon yüksektir. Şarkılar, türküler eşliğinde güle oynaya "Şeref Bey"e doğru yola çıkılır. Tribün hukukunda, üst aramada bozuklukları kaptırmamak için çoraplar kasa görevi görür. Üst arama sonrası minik Beşiktaşlıların "abi, beni de alsana" ricaları, geçişte bir miniği önünüze almanızı gerektirir. Kombine gösterilir ve artık stattasınız.

Önce 15 günün özlemiyle stada şöyle bir bakışın ardından, futbolcuların antrenmanlarına göz ucuyla bakılır. Sonra stattaki yerinize gidilir. Eğer yerinizde başkası varsa ama size de yer kalmışsa ses çıkarılmaz. Zira geçmişte siz de benzerini yapmış olabilirsiniz. Tribündekileri yıllardır artık tanırsınız. Hangi ekip nerededir, bilirsiniz. Sıcak selamlaşmalarla gülümsersiniz.

Sonra yan gözle sete bakılır. Set, tribün liderinin yeridir. Sete kimin çıkacağı önemli bir liyakattır. Maç öncesi ve devre arasında çekirdek yenebilir. Ancak maç sırasında çekirdek çıtlamak, telefonla çekim yapmak, fotoğraf çekmek tribün hukukuna aykırıdır. Maçta tezahürat yapılır. O çocuklar sahada varlığını ortaya koyarken sizin de ahenkli bir sesle onlara katkıda bulunmanız gerekecektir.

Oyuncular birer birer tribüne davet edildiğinde onların yumruk şovuna "oley çekmek" ile başlarsınız. Takım sahaya çıktığında, hep aynı marşla çıkar. Artık sadece sahaya odaklanmanız gerekir. Setten gelen çağrılar, kapalı üstteki çekirdek kadro tarafından size iletilir. Ne önce ne de sonradan tezahürata girilmez. Yeni açıktan gelen çağrılara el sallanarak "duyduk, tamam" der ve hemen iki sesli koroyu oluşturursunuz.

Santra vuruşu yapılacağı sırada eller havadadır. Giderek yükselen sesle rakibi baskı altına alırsınız. Hele deplasman tribünü tezahürata başlamışsa, onları bastıracak kadar çok bağırmanız gerekir. Henüz sadece bağırıyorsunuz, tezahürata başlamadınız. Hakemin düdüğü ile birlikte tüm stat "Bir, iki, üç" diye bağırdıktan sonra "ooooo Beşiktaş" diyerek artık 15 gündür hasret kaldığınız o anı yaşamaktasınız. Maç içinde susmak, takıma zarar verir. Katılacaksınız. Zaten katılmayanlara tribün kendi hukukunu hatırlatır. "Burası kapalı herkes kendine gelsin" diye uyarılır.

Henüz gol yoksa ve zaman daralıyorsa tribün totemleri devreye girer. Benimki yanımdakiyle yer değiştirmektir. Gol olduğunda ise hayatınızda hiç tanımadığınız, belki de siyasi, içtimai görüşleri bütünüyle zıt olan yanınızdakine sarılır, mutluluğunuzu paylaşırsanız. Gol yendiyse bu defa "yüksek futbol bilgisi" (!) ile hocanın veya oyuncunun hatalarını bağıra çağıra konuşursunuz. Takıma küfredenleri uyarır, tribün hukukunda yapılmaması gereken "kesin yasakları" bir daha hatırlatır, sabırla golü beklersiniz.

Ve birden maç biter. Galip ya da mağlup olduğunuza göre "ağaçlı yol" keyifli/kederli on binlerin dönüşüne tanıklık eder. Ne gam, 15 gün sonra yeniden buluşacaksınız... ■

Türk Futbolu Nereye Koşuyor?

Rakip takım oyuncularına ve taraftarlarına her türlü saldırı, küfür ve hakaret olağan olay haline geldi. 6222 sayılı Kanun da bu seyirci şiddetini önleyemedi

Av. Türker Arslan / Uluslararası Spor Tahkim Mahkemesi (CAS) Hakemi, Türkiye Milli Olimpiyat Komitesi (TMOK) Başkan Vekili.

Dünya Kupası ve Ülkemiz

Türk futbolu son yıllarda ne yazık ki yokuş aşağı koşuyor. Rusya'da yapılan son Dünya kupasında izlediğimiz futbol artık ülkemiz futbolunun ne kadar geride kaldığını bize açık bir şekilde gösterdi. Rusya'da oynanan futbol, bazı zayıf takımlar hariç, Avrupa'dan ve Güney Amerika'dan gelen takımların futbol anlayışlarının, fiziki güçlerinin ve taktik anlayışlarının farklılığını açıkça ortaya koydu. Örneğin, Belçika, Fransa, Hırvatistan, İngiltere ve İsveç'in toplu defans ve toplu hücum anlayışının en güzel örnekleri keyifle izlendi. Artık, futbol oyununda rakip oyuncuya nefes bile aldırmama, ilk hareketi yaptırmama anlayışı tamamen hakim... O nedenle, teknik üstünlüğü çok fazla olan bazı oyuncular (Messi, Ronaldo, Neymar vb.) bir an bile boş kalmadılar ve beklenen performanslarını gösteremediler. Belçika gerçeği, bizim futbolda ne seviyede emeklediğimizin en belirgin göstergesidir. 10 yıl evvel baş edebildiğimiz genç Belçika ekibi, yıllar süren disiplinli çalışma sonucu yarı finale geldi ve çok başarılı maçlar oynadılar. Takım oyununun ve oyun disiplininin en güzel örneklerini sundular. Alt yapıya verilen önemin sonucunda başarılı oldular. Fransa'da da Giraud dışında ileri yaşta oyuncu yoktu. Takım olarak çok başarılı oyunlar oynadılar ve haklı olarak Dünya Şampiyonu oldular. Oysa ülkemizde yıllarca kendi takımlarında bile zaman zaman oynamayan birçok futbolcu Milli takımda yer aldı. O nedenle, takım olamadık ve geçici bazı tesadüfi başarılarla teselli bulduk. 2002 yılında Dünya üçüncüsü olan takımımızda ağırlıklı olarak, o yıllarda çok başarı elde eden ve UEFA kupasını kazanan Galatasaray futbol takımının oyuncuları yer alıyordu. Orta alanda Emre, Suat, Okan rakibe yoğun baskı uygulayabiliyordu. Artık bizde böyle orta alan oyuncuları yok. Belçika gibi ülkeler alt yapıdan oyuncular çıkarırken, biz yıllarımızı boşa geçirdik. Alt yapıya gereken önemi vermedik. Başarıya da hasret kaldık. Ne var ki, son yıllarda Altınordu Spor Kulübü altyapı konusuna çok önem verdi. Roma'da oynayan Cengiz (Ünder) bu altyapının eseridir. Fenerbahçe de bu altyapıdan gelen Barış'ı (Alıcı) kadrosuna kattı. Türk futbolunda, aşağı gidişi önleyecek en önemli atılım, altyapı konusuna kulüplerimizin çok önem vermesi olacaktır. Gelecek altyapıdadır. Milli Takım Teknik Direktörü Lucescu da bu anlayış ile genç ve altyapıda iyi eğitim almış özellikle gurbetçi sporcularımızdan bir milli takım oluşturma yolundadır. Gelecek yıllarda yokuş yukarı çıkışa geçeceğimiz günleri hasretle bekliyoruz.

Ülkemizde Futbol Barışı

Ülkemizde futbolda başarı elde etmek için her yolun geçerli olduğu şeklinde bir anlayış vardır. Ne yazık ki bu sonuca kulüp yöneticilerimizin yanlış, tahrik edici söz ve davranışları ile geldik. Oysa spor barışın en önemli destekleyicisidir. Spor ile barışı tesis etmenin örneği çoktur. Yıllar evvel, 1950-1960'lı yıllarda Mithatpaşa (İnönü) stadında (şimdiki Vodafone Stadı) üç büyük kulübün taraftarı yan yana otururdu. Aralarında sadece merdivenler vardı. Galatasaray, Fenerbahçe ve Beşiktaş taraftarları kapalı tribünde kavgasız, küfürsüz maç seyrederdi. O dönemde Cumartesi ve Pazar günleri iki maç peş peşe oynanırdı. Diğer bir ifadeyle Galatasaray ve Fenerbahçe seyircileri önce bir maçı, sonra diğer maçı seyrederlerdi. İşte, o günlerden bu günlere geldik. Bugün maç öncesi ve maç sırasında rakip takım oyuncularına ve taraftarlarına her türlü saldırı, küfür ve hakaret olağan olay haline geldi. 6222 sayılı Kanun da bu seyirci şiddetini önleyemedi. Polisiye tedbirler yeterli olamadı. Barışın, sporda dostluk ve kardeşliğin sağlanması ancak kulüp yöneticilerinin söz ve tavırları ile düzelebilir. Son günlerdeki gelişmeler ve bazı büyük kulüplerimizin seçimlerinin sonuçları bu barışın tesisine yardımcı olabilir. Bekleyelim ve görelim.

Kamu Kurumlarının Futbola Desteği

Türk sporunda özellikle futbolda dikkat çekilmesi gereken önemli bir başka durum ise çeşitli kamu kuruluşlarının ve özellikle belediyelerin, profesyonel futbol kulüplerimize isimlerini de vererek sponsor olmalarıdır. Oysa Belediyelerimizin asli görevi topluma ve halkımıza hizmet



2008'deki Avrupa Uluslar Ligi'nde Türkiye ve Çek Cumhuriyeti karşılaşmasından bir kare.

vermektir. Spor tesisleri yaparak, halkın ve özellikle gençlerin bu tesislerden istifadelerini sağlamak, bu gençlerin eğitimlerine katkıda bulunmak bir belediye hizmetidir. Ne var ki, birçok belediyemiz, özellikle Anadolu'da bulunan Belediyelerimiz o ilin spor kulüplerine destek vermektedirler. Bu uygulama o kadar yaygındır ki Türkiye Futbol Fedarasyonu'nun (TFF) Genel Kurulunda, Belediyelerden gelen delegeler, yüzde 60 civarındadır. Diğer bir ifade ile, belediyeler TFF Genel Kurulu'na hakimdir. Bu durum çarpık yapılanmanın en belirgin göstergesidir. Kamu kurumlarımızın ve özellikle belediyelerin gerçek hizmetlerini yapma dönemi gelmiş ve hatta gecikmiştir.

Yabancı Sporcular

Ülkemiz yabancı sporcular için bir vergi cennetidir. Bazı kulüplerimizin yöneticileri bu sporcularla net meblağ üzerinden sözleşme yapmaktadırlar. Net yapılmayan sözleşmelerde de vergi oranı yüzde 15'tir. Oysa birçok ülkede bu oran yüzde 40-50 civarındadır. Bir diğer sorun ise, değerinden çok yüksek bonservis ücreti, imza parası ve yıllık ücret ödenmesidir. Kulüp yöneticilerimizin büyük kısmı, transfer başarısı adıyla, gereğinden fazla ödeme yapmayı kabul etmektedirler. Zira hiçbir sorumlulukları yoktur. Bu çarpık uygulama yıllardır çıkmayı bekleyen ancak kulüplerin muhalefeti sonucu bir türlü çıkarılamayan "Spor Kulüpleri Kanun Tasarısı" ile çözülebilir. Yeter ki yöneticinin yaptığı borçtan sorumlu olması gerektiği maddesi, kanun çıkmadan yozlaştırılmasın. Aksi takdirde, 10 milyar TL'yi aşan borçları ile dört büyük kulübümüz önlenemez bir çöküşün arifesindedir. Sıradan yabancı futbolcuların altyapıdan gelecek genç sporcuların yolunu tıkaması da ayrı bir sorundur. Burada Hagi, Popescu, Drogba, Alex, Guaresma vb. gibi değerli sporcuların Türk futboluna katkısını ise kabul etmeliyiz. Genç futbolcuların onlardan öğrendiği ve öğreneceği çok şey var. Hagi'nin antrenman sonrası, o tarihte Galatasaray'da olan Emre'yi (Belözoğlu) bir saate yakın özel çalıştırması gibi...

Futbol Okulları

Mevcut milli eğitim sistemimiz içinde, futbol okullarının hayat bulması pek mümkün gözükmemektedir. Futbol okulları en uygun, kulüplerin alt yapılarında kurulabilir. En iyi uygulama Altınordu Kulübü uygulamasıdır. Futbol dışında da eğitim imkanı olması, bu okullarda başarıyı arttırır. Bir dönem Beşiktaş Jimnastik Kulübü de Serpil Hamdi Tüzün yönetiminde başarılı bir uygulama yapmıştır. Sanlı (Sarıalioğlu), Yusuf (Tunaoğlu) bu okulda yetişen başarılı sporculardır.

TFF'nin Bağımsızlığı (!)

TFF uzun yıllardır ne yazık ki, siyasetin gölgesindedir. 1992 yılında Şenes Erzik ile başlayan ve 2008 yılına kadar süren Haluk Ulusoy döneminde siyaset bugünkü kadar TFF üzerinde etkili değildi. Ne



1950'li yıllarda Mithatpaşa Stadı'nda oynanan Galatasaray-Beşiktaş maçında tribünde taraftarlar yan yana.

var ki, 2008 yılında yasa değişikliği ile bir gecede Haluk Ulusoy dönemi sona erdi ve Hasan Doğan TFF Başkanı oldu. Hasan Doğan uzun yıllar Haluk Ulusoy ile birlikte TFF çalışmaları içinde olduğundan, başarılı bir ara dönem yaşandı. Ancak Hasan Doğan'ın erken vefatı sonucu, siyasetin etki ve baskısı arttı. Bugün Yıldırım Demirören federasyon üyeleri ve hatta alt kurul üyeleri (Tahkim, Profesyonel ve Amatör Disiplin Kurulları, Merkez Hakem Komitesi gibi) dahi bu anlayış ile göreve geldiler. O nedenle tam bağımsız faaliyetlerini sürdürdükleri söylenemez. Kurulların zaman zaman çelişkili kararlar vermesi bu oluşumun tabii sonucudur. Bunula birlikte, TFF yönetimi Türk futbolunda başarılı bazı sonuçlar da elde etmiştir. TFF. 1. Başkan Yardımcısı Servet Yardımcı'nın UEFA Başkan Yardımcısı seçilmesi uluslararası alanda bir başarıdır. Şenes Erzik bu görevleri yıllarca başarıyla yürüttü. Servet Yardımcı'nın da bu başarılı sonuçları elde etmesi bekleniyor. En önemli kıstas, 2024 Avrupa Futbol Şampiyonası'nın Türkiye'ye verilmesi olacaktır. İlaveten, son günlerde çok aktüel bir konu olan Video Yardımcı Hakem (VAR) sistemi de, Türk futbolu açısından önemli ve olumlu bir gelişmedir. Bu sistem, özellikle hakemler açısından sıkıntıları asgariye indirecek bir sistemdir. Rusya'daki Dünya Kupası maçları sırasında pek çok olumlu örneği yaşadık. En çok eleştiri konusu olan zaman kaybını da çok fazla görmedik.

Son yıllarda Altınordu Spor Kulübü altyapı konusuna çok önem verdi. Roma'da oynayan Cengiz Ünder bu altyapının eseridir

Futbolda Doping Var mı?

Son yıllarda dopingle mücadele Türkiye'de çok olumlu mesafe kaydetmiştir. 2011 yılına kadar Ülkemizin bağımsız bir dopingle mücadele kurulu olmaması nedeniyle, Uluslararası Doping Ajansı (WADA) nezdinde uyumsuz ülke durumundaydık. WADA'nın baskıları sonucu 2011 yılı Mayıs ayında (24 Mayıs) Spor Genel Müdürlüğü ile Türkiye Milli Olimpiyat Komitesi (TMOK) arasında yapılan bir protokolle bağımsız çalışacak bir dopingle mücadele kurulu kuruldu. Spor Genel Müdürlüğünden iki, TMOK'dan iki ve üniversitelerden bu konuda uzman olan üç öğretim üyesinden oluşan bu komisyon 2011 yılı Haziran'ında TMOK Başkan Vekili Türker Arslan başkanlığında göreve başladı. Yapılan yoğun çalışmalar sonucunda 2011 yılı Kasım ayında, ülkemiz uyumlu ülkeler arasında yerini aldı. Bütçesini Spor Bakanlığı'ndan alan bu komisyon, 2011 yılında yüzde 14,5 civarında olan dopingli sporcu oranını düzenli ve sıkı kontroller sonucu iki yıl içinde yüzde birlere düşürdü. Komisyon bu faaliyetlerini bugün de aynı ciddiyetle ve yoğun şekilde sürdürüyor. Son bir iki yıldır, WADA nezdinde dopingle mücadelede başarılı örnek ülke haline geldik.

TFF, uzun süre doping kontrollerini kendi yapma konusunda ısrarlı oldu. Ancak WADA ve özellikle UEFA'nın telkin ve baskıları sonucu 29 Ağustos 2017 tarihinde Türkiye Dopingle Mücadele Komisyonu'nun (TDMK) futbolda kontrolleri yapmasını kabul etti ve bir protokol ile 1 Eylül'den itibaren futbolda dopingle mücadele faaliyetlerini bu komisyona devretti. Neticede, 2017-2018 sezonu dopingle mücadele kontrolleri, TDMK tarafından yapılmaya başlandı. 2017-2018 sezonu için o tarihe kadar TFF'nin aldığı 112 idrar örneğine ilaveten TDMK tarafından, bu sezon için 1036 idrar örneği 54 kan örneği alındı. Memnuniyetle ifade etmek gerekirse, alınan toplam 1148 idrar ve 54 kan örneğinde, sadece 1 tane pozitif örnek (yasaklı madde) çıktı. Bu örnek 3.ligde oynayan bir sporcuya ait idi.

Bu bilgiler futbolda doping olayının yok denecek kadar az olduğunu ve futbolun, doping olayına çok fazla rastlanan birçok diğer spor dalından (atletizm, halter, bilek güreşi, güreş gibi...) daha iyi bir yolda olduğunu göstermektedir ve bu Türk Futbolu açısından olumlu bir durumdur ■

Türkiye'de Futbol

Bu sezon dostluk, kardeşlik ve başarı için el ele olacağımız bir sezon olmasını diliyorum

Av. Alirıza Dizdar

Türkiye'de futbolu anlatmadan önce Sir Alex Ferguson'ın bir eserin önsözündeki "Doğru ki futbol büyük bir iş alanıdır, Ama aynı zamanda ülkenin sosyal ve kültürel hayatında da çok önemli rol oynar. Bazıları futbolu sadece paraya dönük bir faaliyet olarak görebilir. Ama ben bundan daha önemli bir rol biçiyorum." (Akşar&Melih, sh. 23) tespitiyle başlayacağız. Türkiye'de futbol gibi diğer spor dalları da kültürel gelişime uygun olarak başlamış devam etmiş; günümüzde ise "ekonomik sektörün" ön plana çıktığı bir spor dalı olarak gelişmiş ve gelişmektedir.

İngiltere'den dünyaya yayılan futbolla ilgili olarak "Maksadımız İngilizler gibi toplu bir halde oynamak, bir renge ve isme malik olmak ve Türk olmayan takımları yenmektir" (Akşar&Melih, sh. 70) diyen Ali Sami Yen'in bu sözünde; milli şuuru geliştirmek ve Türk futbol takımlarının emperyalist işgal devletlerine karşı moral gücünü yükseltmek gayesi algılayarak yanılmadığımı düşünmekteyim. Bizler bu tarihi öğrenmeden bilmeden geldiğimiz noktayı bilemeyiz.

Türkiye Futbol Federasyonu'nun (TFF) kuruluş tarihinin 1923 olduğu anımsandığında bu gerçek daha iyi görülür. Selanik'te İngiliz ve Rum takımları vardı; daha sonra İstanbul'da 1903 yılında Futbol Ligi kuruldu. Beşiktaş olarak bilinen futbol takımı 1903 yılında Beşiktaş Bereket Jimnastik Kulübü olarak kuruldu. Fuat Balkan ve Mazhar Kazancı ile ismi Beşiktaş Osmanlı Jimnastik Kulübü olarak değişikliğe uğradı. Daha sonra Valideçeşme futbol takımının kurucusu Ahmet Şerafettin Bey (Şeref Bey), Valideçeşme takımının futbolcuları ve Basiret futbol takımı, kulübün bünyesine katıldılar ve pırıl pırıl kültürlü bu gençler I. Dünya Savaşına gittiler. Çoğu dönemedi. Beşiktaş Jimnastik Kulübü, futbol şubesi ile yeniden yapılanmaya gitti.

1905 yılında Mekteb-i Sultani'de (a.g.e. sh.74 – Vala Somalı, Beşiktaş'ın Tarihi, 1988) Galatasaray Kulübü, 1907'de Fenerbahçe Kadıköy Freres Mektebi'nde Fenerbahçe Kulübü kuruluyor.

Ali Sami Yen ellinci yıl kitabında Galatasaray Spor Kulübü'nün kuruluşunu şöyle anlatıyor: "1 Ekim 1905'te Mektebin beşinci sınıfında edebiyat öğretmenimiz merhum Mehmet Ata Bey'in dersi esnasında birkaç arkadaş baş başa vererek Galatarasay'da bir futbol kulübü kurmaya karar verdik. İlk girişimler de oyuna ve mücadeleye yönelik arkadaşlardan Asım Tevfik Sonumut, Reşat Şirvani, Cevdet Kalpakçıoğlu, Abidin Daver gibi gençler vardı. Okulda eğitim gören Bulgar ve Sırp öğrencilerden çevik ve kuvvetli olanlar da bize katılmışlardı. Asım'ı muhasebeciliğe, Cevdet'i ikinci reisliğe seçmiş, kendim de reis olmuştum. Asım her hafta arkadaşlardan birer kuruş toplamakta mahir olduğu için kendisini muhasebeci yapmıştık. Ben reisliği topu yağlayıp şişirmekle almıştım.



1940'lı yıllarda Fenerbahçe taraftarları.

Topumuza evladımız gibi bakardık. Zaten varımız yoğumuz da toptu. Mektebe gelirken domuz sokağından geçer, domuz yağı alırdım. Topu onunla yağlar, şişirirdim; yamasını yeni pabucumdan kesmiştim. Bunu gören arkadaşlar, bana hepimizden fazla paye vermişlerdi. Yani o zaman reisliğe ve diğer vazifelere payeyi en çok çalışan kazanırdı. Cevdet de ikinci reisliği formaları yıkadığı için almıştı. Maksadımız İngiliz gibi toplu halde oynamak, bir renge ve isme malik olmak ve Türk olmayan takımları yenmekti."


Fenerbahçe ve milli takım oyuncusu Lefter Küçükandonyadis.

Hedef Türk Olmayan Takımları Yenmekti

1907'de Kadıköylü gençlerden kurulan Fenerbahçe, Fenerbahçe Burnu'ndaki ışık saçan fenerden adını alırken forma ve amblemlerini ilkbahardan ilham alarak hazırladı. Işık, aydınlanma, 33 yıllık Abdülhamit iktidarındaki özgürlük, ilim, çağdaşlık ve kültürel temsil anlamına gelmekteydi. Papaz'ın çayırında top koşturmalarındaki amaç İngilizleri, ecnebileri yenmekti ve artık bir yandan da Türk gençleri ligi kuruluyordu.

Papazın Çayırı, Kuşdili, Taksim, Talimhane, Karagümrük, Vefa, Bakırköy, Beykoz Çayırı gibi sahaların giderek artması ile Türk futbol takımları da gelişmeye başladı. Maçlar oynanırken 1. Dünya Savaşı ile birlikte 19 Mayıs 1915 yılında çoğunluğu İstanbul Erkek Lisesi'nden olan Türkiye'nin geleceği pırıl pırıl gençler bir daha okullarına dönemediler. 1926 yılında sarı siyah renkleri ile kurulan İstanbul Spor futbol tarihimizin ne olduğunu anlatır. Nitekim İzmir'de de Altınordu, Göztepe, Karşıyaka, Altay, İzmir İdmanyurdu gibi takımlarla birlikte Türk takımlarının kuruluşlarına baktığımızda bunların hep harp zamanında kuruldukları görülür. Cephede düşmanı yenmek, sahada "ecnebiyi" yenmek. Ama sportmence, hakça hareket ederek... Kasımpaşa Spor Kulübü 1912, Pera Spor Kulübü 1914, Topkapı İdman Yurdu 1921, Hilal Spor Kulübü 1912, Feriköy Spor Kulübü 1927, Güneş Spor Kulübü 1923, Altınordu Spor Kulübü, Karşıyaka Kulübü, Altay Spor Kulübü Kuvayi Milliye katılmışlardı.

Fahrettin Paşa'ya Soyadı Atatürk Verdi

Altay ismi, Fahrettin Altay Paşa ile unutulmaz bir abide olarak kalacaktır. Yıl 1966'da Fahrettin Altay Paşa, Altay Kulübünü ziyaret etti. O zaman kulüp başkanı olan Erdoğan Tözge bu tarihi ziyareti ve Fahrettin Altay'ın soyadını nasıl aldığını şöyle anlatıyor:

"İzmir'e ilk giren büyük kumandan Fahrettin Altay Paşa kulübümüzü ziyaret etti. Kendisine kulübümüz adına bir altın dolma kalem hediye ettim ve soyadını niye Altay olarak seçtiğini sordum. Sayın Fahrettin Altay Paşa bana ve yanımdakilere gülerek şunları söyledi: 'Ulu önder Gazi Mustafa Kemal Paşa ile mütareke yıllarında İzmir'i ziyaretimizde Altay bir İngiliz donanma karması ile Alsancak'ta oynuyordu. Maçı beraber izledik. Altay çok güzel bir oyundan sonra İngilizleri yenince Ulu Önder çok duygulandı, gururlandı ve Altay için takdirlerini belirtti. Aradan epey zaman geçti. Gazi Mustafa Kemal Paşa İran ile bir sınır anlaşmazlığını halletmek üzere beni görevlendirdi ve Tebriz'e gittim. Tebriz'de bulunduğum sırada; mecliste soyadı kanunu müzakere edilmiş ve ittifakla Gazi Mustafa Kemal Paşa'ya Atatürk soyadı verilmişti. Bütün yurt kendisini yeni soyadından dolayı tebrik ediyordu. Ben de hemen bir telgraf çekmiş ve kendilerini kutlamıştım. Atatürk'den ertesi gün gelen cevab-ı telgraf şöyle idi: 'Sayın Fahrettin Altay Paşa, ben de seni tebrik eder, Altay gibi şanlı şerefli günler dilerim.'

Telgrafı aldığım zaman gözlerim dolu idi. Atatürk çok mütehassis olduğu ve beraberce izlediğimiz Altay maçının hatırasına izafeten bana Altay soyadını layık görmüştü."

İşgal Yıllarındaki Gurur Fenerbahçe

Mütareke döneminde (1918-1921) işgal kuvvetlerinden özellikle İngiliz ve Fransız askeri takımlarıyla yapılan futbol maçları İstanbul'daki futbol heyecanını ve futbola olan ilgiyi doruk noktasına çıkardı. Türk takımları işgalci ekiplerle beş yılda 50'sini Fenerbahçe'nin oynadığı toplan 80 maç yapıyor, işgal kuvvetleri takımlarına karşı kazanılan galibiyetler ise Türk takımlarını gönüllerde yüceltiyordu. Bu nedenle futbol İstanbul'da büyük kitleleri kendine çekerken Türk takımlarının özellikle de Fenerbahçe'nin başta General Harrington Kupası (29 Haziran 1923) olmak üzere işgal kuvvetleri takımları karşısında elde ettiği tüm galibiyetler İstanbul halkının milli duygularını şahlandıran ve yaralı gönüllerine teselli veren yegane olay haline dönüşüyordu.

Artık olay futbol oyunu olma halinden çıkmış vatanın asıl sahipleri ile işgalcilerin hesaplaşması şekline dönüşmüştü.

Fenerbahçe takımı artık Kuvayi Milliye ruhunun halk içindeki sembolü olmuştu. Bunun birinci sebebi işgal takımları ile oynadıkları toplam 50 maçtan ikisi hariç hiç yenilmeyip 41 maçta galip gelmeleriydi.

Futbol Federasyonu 24 Nisan 1923'de Şehzadebaşı'ndaki Letafet Apartmanında kuruldu. Türkiye'de futbol takımları Harp zamanlarında, işgal zamanlarında kuruldu. Franco'nun faşizmi gibi halkları uyutmak amacı ile değil, özgürlük için başkaldırı örgütlemek amacıyla kuruldu.

Süreç içinde ligler, kümeler kuruldu ve şehirlerarası yapılan karşılaşmaların ardından futbol, uluslararası kurallara bağlı ekonomik bir sektör haline geldi. Elbette Türkiye bu kurallara uygun hareket edecekti. Oyun, ekonominin ön plana çıktığı bir sektör halini alınca "futbolcuların piyasa değeri" kavramı ortaya çıktı ve Türkiye'deki sporcuların zeki, çalışkan, ahlaklı olmasına önem veren Mustafa Kemal Atatürk'ün görüşünün önemi göz ardı edilerek Türk futbolunun gelişmesi sekteye uğradı. Bilhassa başarının sadece şampiyonluktan ibaret olduğunu düşünenler özellikle siyasi yapılarda çoğunluğu ele geçirdiklerinde yabancı hayranlığı ön plana çıktı ve ekonomik dengeler iyice bozuldu. Kulüplerin hemen hemen hepsi ekonomik kaygı batağındayken bugün futbolcu yetiştirme kulübü olarak gurur verici tek bir takım var: Altınordu Spor Kulübü. Yetiştirdikleri futbolcular dünyaya açılırken takım hala ikinci kümede. Onlar için tek söylenecek şey var "gönlümüzde şampiyon oldukları".

Ayrıca çok değerli hukukçuların TFF bünyesinden ayrılmaları Türk futbolunun gelişimini engellemiş, sporda bilhassa futbolda terörün tırmanışı devam etmiş, bu konuda yapılan çalışmalar hayata geçirilmemiştir.

Sonuç

Türkiye'de futbol nereye gidiyor sorusu karşısında Türkiye'de futbol ekonomik bataklığa gidiyor desek yanılmayız. Başlangıçta yabancılar karşısında başarı





Galatasaray'ın 1906 yılındaki ilk kadrosu: Arkada soldan itibaren: Mazhar, Asım, Milo, Cevdet, Nikolof. Ortada: Abidin Daver, Ulah Tulliys, Bekir, Kemanizade Nuri, Celal, Kamil. Önde: Tahsin Nahit, Ali Sami (Yen), Emin Bülend, Reşat, Ali (üstte). Galatasaray'ın trampetçisi Ahmet Ağa (sağda).

sağlama şuuru yerine Şampiyonluk'tan başka bir şey olmayan bir şuura gelindi. Böylelikle her türlü iç ve dış etkenler futbolun etrafını çevirdi. Gelişmekte olan dinamikler yerini futbolcu simsarının pazarları haline getirdi ülkeyi. Kültür yerine transfer ve şampiyonluk sözleri ön plana çıktı. Bir zamanlar genç takımları ile oyuncu yetiştiren üç büyükler de dahil hemen hemen hiçbir kulüp oyuncu yetiştirmez oldu. Alman milli takımına giden Türk asıllı gençlerle övünürken milli takımımızda ise Almanya'da yetişen gençler ve Avrupa'ya giden Altınordulu gençlerle başarı yaratmaya çalışıyoruz. Bu bile bizim için bir başlangıç sağlasa da futbolda terörü önleyemezsek başarıyı sağlayamayız. Geçmişte İnönü Stadında yan yana oturan üç büyüklerin seyircileri vardı. Son zamanlarda ise Gezi ile başlayan dostluk, çok kısa sürdü. İngiltere'den ihraç edilen holiganizm bir türlü bitirilemedi. Siyasi olayların gelişimi ve ekonomik çarpık kulüp yönetimleri futbol terörünü önlemeye yeterli olmadı. Bu sezon dostluk, kardeşlik ve başarı için el ele olacağımız bir sezon olmasını diliyorum. Her şey bizim elimizde bizler bunu yapacak güce, düşünceye sahip bir milletiz ■

Kaynaklar

Tuğrul Akşar – Kutlu Melih, Futbol Ekonomisi, Literatür yayınları, İstanbul, 2006.

Vâlâ Somalı, Beşiktaş'ın Tarihi, Tercüman, 1988.

Katılım Bankaları BDDK'ya Bağlıdır

Mevduatı yapanın parasını katılım bankası saklar ve kullanır, ancak ne faiz ne kâr hiçbir getiri ödemez

Vural Günal / Sermaye Piyasası Kurulu Eski Üyesi

Katılım Bankası kavramı, 5411 sayılı Bankacılık Kanunu'na göre, Özel Cari ve Katılma Hesapları yolu ile fon toplamak ve kredi kullandırmak esas olmak üzere faaliyet gösteren kuruluşlar ile yurt dışında kurulu bu nitelikteki kuruluşların Türkiye şubelerini ifade eder.

Özel Cari Hesap, yine Bankacılık Yasası'na göre, katılım bankalarında açılabilen ve istenildiğinde kısmen veya tamamen her an geri çekilebilme özelliği taşıyan ve "karşılığında hesap sahibine herhangi bir getiri ödenmeyen" fonların oluşturduğu hesaplara denir. Kısaca mevduatı yapanın parasını katılım bankası saklar ve kullanır, ancak ne faiz ne kar hiçbir getiri ödemez. Ayrıca saklama karşılığı bir ücreti mudiden alabilir.

Katılma Hesabına gelince; yine aynı Yasa'ya göre, katılım bankalarına yatırılan fonların, bu bankalarca kullandırılmasından doğacak kar ve zarara katılma sonucu veren, karşılığında:

1- Hesap sahibine "önceden belirlenmiş" herhangi bir getiri ödenmeyen

2- Ve anaparanın aynen geri ödenmesi garanti edilmeyen fonların oluşturduğu hesaplardır.

Görülüyor ki bu tür bankaya, getirisi baştan belli olmayan mevduat yapılabiliyor veya sonunda kaç para getireceğini bilmeden bankanın yatıracağı bir projenin -eğer oluşursa- gelirlerine ortak edilmek mümkün oluyor. Hatta o projede zarar oluşursa yatırılan anaparayı veya anaparanın bir bölümünü kaybetmek de olası.

Sermaye piyasasında sözü edilen "fon"larla karıştırılmaması için "katılım fonu"nun yasal tanımını da hatırlamakta yarar vardır. Katılım Fonu, katılım bankaları nezdinde açtırılan gerçek ve tüzel kişilere ait "özel cari hesap" ve "katılma hesapları"nda yer alan paraya denir. Yani her iki hesaba yatırılan paranın müşterek adıdır.

Bankaların Kredi İşlemlerine İlişkin Yönetmelik, 01.11.2006 tarihinde Resmi Gazete'de yayımlanmıştır. Bu Yönetmeliğin 3/f maddesinde "kredi" kavramı tanımlanmıştır. Buna göre kredi, Bankacılık Yasası'nın 48. maddesi uyarınca kredi sayılan işlemlere denir.

Yasa'nın söz konusu 48. maddesine göre:

- Bankalarca verilen nakdi krediler
- Teminat mektupları
- Kontrgarantiler
- Kefaletler
- Aval, ciro, kabul gibi gayri nakdi krediler ve bu niteliği haiz taahhütler
- Satın alınan tahvil ve benzeri sermaye piyasası araçları
- Tevdiatta bulunmak suretiyle ya da herhangi bir şekil ve surette verilen ödünçler
- Varlıkların vadeli satışından doğan alacaklar
- Vadesi geçmiş nakdi krediler
- Tahakkuk etmekle birlikte tahsil edilmemiş faizler
- Gayri nakdi kredilerin nakde tahvil olan bedelleri
- Ters repo işlemlerinden alacaklar
- Vadeli işlem ve opsiyon sözleşmeleri ile benzeri diğer sözleşmeler

… nedeniyle üstlenilen riskler, ortaklık payları ve Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurulu'nca (BDDK) kabul edilen işlemler izlendikleri hesaba bakılmaksızın Bankacılık Kanunu uygulamasında kredi sayılır.

Bankacılık Kanunu'nun katılım bankası tanımında görüldüğü üzere, bu tür bankalar "…ve kredi kullandırmak esas olmak üzere" faaliyet gösteren kuruluşlardır.

Yasa'nın "kredi kuruluşu" tanımı içinde mevduat bankaları ile katılım bankaları yer aldığına göre, kredi kullandırırken bu tür bankaların, mahiyetlerine uygun, faiz içermeyen ve kredi sayılan işlemleri yapabilmeleri gerekir. Bankacılık Kanunu'nun 48. maddesinde yazılı kredi sayılan hallerin hepsini yapmalarına izin verilmesi "mahiyetlerine" ne derecede uygundur diye de düşünülebilir. Yasa cevaz verdiğine göre, maddedeki tüm işlemleri yapabilirler ve kar payı adı altında işlemleri faiz görüntüsünden belki çıkarabilirler. Bu husus konunun yavaş yüzüdür.

18 Aralık 2017 tarihli Sözcü Gazetesinde Diyanet İşleri Başkanlığı'na bağlı Din İşleri Yüksek Kurulu üyesi bir profesörün Diyanet Dergisi'ne yazdığı bir yazıda (Katılım Bankaları İçin Fıkıh Kurulu Kurulsun) kavramının işlendiğini görünce yasal durumla ilgili olarak konunun açıklığa kavuşturulmasında yarar görülmüştür.

Demek ki fıkıh kurulu, ancak İslami

konularda Diyanet işlerinin uğraş alanına giren konularda belki Diyanet İşleri Başkanlığına yardımcı olabilir:

- Önce Din İşleri Yüksek Kurulu üyesinin o kurulu oluşturan Diyanet İşleri Başkanlığı'na bir öneride bulunmak için -velev ki titri profesör bile olsa- basında çıkan bir yazı ile konuyu genele sunması ne derece doğrudur?

- Ayrıca konunun Diyanet İşleri Başkanlığı'nın görevleri ile ne ilgisi vardır? Yasasındaki 1. maddede inanç, ibadet ve ahlak konularıyla uğraşmak görev olarak belirlenmemiş midir? Madde 5/c'de ise Din İşleri Yüksek Kurulu'nun dini-sosyal teşekküllerle, geleneksel dini-kültürel oluşumları incelemek görevi söz konusu değil midir? Görevlerinde saygı duyduğumuz Başkanlık BDDK işlerine de karışma yetkisini haiz midir? Eğer değilse, buna dikkat etmeyen bir üyenin bu tür sözlerle amacı ne olabilir?

- Katılım bankasının bir İslami banka olduğu mu zannediliyor? Bankacılık Yasası'nın hiçbir yerinde bu tür bankaların bir İslam bankası olduğuna ilişkin hüküm yoktur. Bankacılık Yasası, bazı faizli işlemleri kredi sayarken, bu işlemlerin genel olarak yapılması için katılım bankalarını da yetkilendirmiş bulunmaktadır. Yetkilerden bazılarını kullanıp kullanmamak elbette ilgili bankaların inisiyatifindedir.

- Ülkemizde katılım bankaları özel finans kurumlarının yasa ile katılım bankasına dönüştürülmesi sonucu ortaya çıkmıştır.

- Özel finans kurumları, Türkiye'nin döviz darboğazını aşması için, faize tahammülü olmayan petro-dolar sahiplerinin faiz yerine kar payı kavramının zikredildiği bir sistem istemelerinden doğmuştur. Sistem bazı hukukçu ve teknokratların çalışması, bazı İslam bankaları ve bu sistemi isteyen bazı yabancı kuruluş merkezlerinde yapılan incelemeler sonucu hazırlanmıştır. Sistemi bazı yönetmeliklere dayanarak oluşturmak için, o zamanki Bankalar Kanunu'nun sonuna Bakanlar Kurulu'na yetki veren bir ek madde konulmuştur. Çalışmalarda İslam ülkelerindeki uygulamalar yönetmeliklerle yapılan düzenlemelere aynen alınmamıştır. Örneğin, dinsel çağrışım yapan zekat toplamakla ilgili kuruluşa imkan veren anlayış kabul edilmemiş, sadece faiz kavramı yerine kar payına cevaz veren bir sistem yaratılmıştır. T.C. Anayasası ve Atatürk ilkelerine uygun modern Batı tipi dünya ekonomisini yöneten ve yönlendiren bankacılık işlemlerine paralel bir yol izlenmiştir. Ancak uygulamada, hiç ilgisi olmadığı halde, Arap kökenli bazı özel finans kuruluşları, Türk Borçlar Kanunu'nun sözleşme serbestisi anlayışı içinde, sözleşmelerini İslam bankalarında kullanılan Arapça sözleşme isimleriyle birlikte uygulamaya koymuşlardır. O günkü yöneticilerce buna cevaz verildiği için olsa gerek, herhangi bir ikazla da karşılaşılmamıştır.



Özetlemek gerekirse, Diyanet Dergisi'ndeki söz konusu yazıda "...katılım bankacılığının sermaye sahibi dindar kesim için iyi bir adım..." olduğu görüşünü ileri sürecek bununla ilgili sektörel faaliyetleri şeriat kurallarına göre denetleyecek bir "Fıkıh Kurulu" kurulmasını isteyen Profesörün, katılım bankalarını İslam bankası olarak algıladığı görülmektedir. Oysa hukuki açıdan böyle bir yoruma imkan yoktur, katılım bankaları İslami esasların hakim olduğu bankalar değildir.

Katılım bankalarının "fıkıh kurulu" ilkelerine hiçbir şekilde ihtiyacı yoktur. O kadar ki, katılım bankalarının kar payı hesabının ticari bankalarımızla tevdiata hemen hemen aynı miktarda kar payı verebilmesi de kanımca düşündürücüdür. Özel Finans Kuruluşlarının hazırlık çalışmalarında, "bir önceki müşterinin yatırdığı paranın getirdiği gelirin bir sonraki müşteriye verilebileceği" konusundaki görüşümüze, görevli Heyet olarak gittiğimiz İsviçre'deki bir İslami banka kuruluşu merkezinin başındaki kişinin "yakında İslami kurallara uygunlukla ilgili yüksek kurulumuz toplanıp sorunu çözecek" ifadesinden sonra, yıllar geçtiği halde bir çözüm getirilip getirilmediğinin de açıklığa kavuşturulması uygun olacaktır.

Sonuç olarak, katılım bankaları İslami banka niteliğinde değildir. Bu banka yatırımlarından elde edilen karın, o projede kullanılan mudi yatırımlarına düzgün şekilde dağıtılması sorun olabilir diye düşünülebilir; ancak katılım bankaları BDDK'nın denetiminde olduğuna göre böyle bir sorun da olmamalıdır. BDDK'nın kontrolündeki katılım bankalarının Diyanet İşleri Başkanlığı'nın veya bu Başkanlığı belli yönlere yönlendirmeye çalışanların girişimlerine ihtiyacı bulunmamaktadır ■



Anayasa Hukuku ve İdare Hukuku Açısından 703 Sayılı KHK ve Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri

Devlet Yapısı Yeniden Düzenlenirken



703 sayılı KHK'nin yasal altyapısını oluşturduğu yeni hükümet rejiminin yürürlüğe girmesi ve çıkartılan cumhurbaşkanlığı kararnameleri ile anayasa hukuku ve idare hukuku açısından birçok sorunlu alan ortaya çıkmıştır

Prof. Dr. Korkut Kanadoğlu / Girne Üniversitesi Hukuk Fakültesi Anayasa Hukuku Anabilim Dalı
Arş. Gör. Ahmet Mert Duygun / Özyeğin Üniversitesi Hukuk Fakültesi Anayasa Hukuku Anabilim Dalı
Deniz Bilgehan / İstanbul Barosu

Parlamenter rejimi ortadan kaldırıp başkancı bir rejim öngören 6771 sayılı Anayasa Değişikliği Hakkında Kanunun Cumhurbaşkanı Recep Tayyip Erdoğan'ın TBMM'de yemin etmesiyle yürürlüğe girmesine saatler kala yayımlanan 703 sayılı "Anayasada Yapılan Değişikliklere Uyum Sağlanması Amacıyla Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname" (703 sayılı KHK), başta idari teşkilata ilişkin olmak üzere 203 kanunda değişiklik yaptı. Bu derece kapsamlı bir düzenlemeyi bir yazıda tüketmek mümkün olmamakla beraber; 703 sayılı KHK'nin doğurduğu anayasa ve idare hukukuna ilişkin bazı temel sorunlar; yeni siyasal rejimin yürürlüğe girmesiyle çıkarılan bazı cumhurbaşkanlığı kararnameleri[1] de göz önünde bulundurularak kısaca işlenecektir.

703 Sayılı KHK'nin ve İzleyen Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Doğurduğu Anayasal Sorunlar

6771 sayılı Anayasa Değişikliği Hakkında Kanunun yürütmeye ilişkin başta bakanlıkların kurulması olmak üzere birçok konuyu, cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenecek mahfuz alanlar olarak öngörmesine[2] ve basına yansıyan haberlere göre iktidar partisi bu konuları cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenlemeyi düşünmesine[3] rağmen seçim sonrasında yetki tartışması yaşanmaması için tüm bakanlıkların teşkilat ve görev yasalarının kaldırılmasına ilişkin KHK ile düzenleme yapılması kararlaştırılmıştır.[4]

Nitekim Gözler[5] de bu soruna değinmiş ve Anayasa'nın 104. maddesinin 17. fıkrasında düzenlenen "Kanunda açıkça düzenlenen konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılamaz. Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile kanunlarda farklı hükümler bulunması halinde, kanun hükümleri uygulanır." hükmü uyarınca Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleme yapmadan önce o bakanlığı düzenleyen yürürlükteki kanunun kaldırılması veya değiştirilmesi gerektiğini belirtmiştir.

Bu tartışmanın ardından TBMM, 10.05.2018 günlü tarihli ve 7142 sayılı Yetki Kanunu ile Bakanlar Kuruluna "anayasada yapılan değişikliklere uyum sağlanması için" KHK çıkarma yetkisi vermiştir. Bu Yetki Kanunu çeşitli açılardan Anayasaya aykırılıklar içermektedir. Öncelikle Anayasanın geçici 21. maddesinde, anayasa değişikliğinin yürürlüğe girmesini takiben 6 ay içinde anayasaya uyum için gerekli düzenlemelerin TBMM tarafından kanunla yapılmasının öngörülmesine karşılık, bu süre içinde gerekli yasal düzenlemeler yapılmayarak ihmal yoluyla anayasa ihlal edilmiştir.

7142 sayılı Yetki Kanunu, konu olarak belirsiz bir alanı içermekte ve böylelikle yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesini de ihlal etmektedir.[6] Bununla birlikte 703 Sayılı KHK'nin dayandığı 7142 sayılı Yetki Kanununun 1. maddesinde sadece anayasada yapılan değişikliklere uyum sağlanması amacıyla KHK çıkarma yetkisi verilmişken, 703 sayılı KHK'nin birçok hükmünün Anayasa Değişikliklerine uyum ile konu bakımından uzaktan yakından hiçbir ilgisi bulunmamaktadır. Yetki kanunundaki amaç, kapsam ve konu ile bir bağlantısı olmayan KHK hükümlerinin anayasaya aykırılığı açıktır. Örneğin KHK'nin 42. maddesi, 112 Acil Çağrı Merkezini asılsız ihbarda bulunmak suretiyle meşgul ettikleri tespit edilen kişilere il valileri tarafından 250 Türk Lirası idari para cezası verilmesini öngörmektedir. Yine Yükseköğretim Personel Kanununun 16. maddesine göre yükseköğretim kurumlarında sözleşme ile görevlendirilecek yabancı uyruklu öğretim elemanı sayısı, dolu öğretim elemanı kadrosu sayısının yüzde 2'sini geçemeyeceği hükmü de bu kapsamda değerlendirilmelidir. 703 sayılı KHK'nin hukuk dışındaki alanlarda en az dört yıllık yükseköğrenim yapmış kişilerin idare mahkemelerinde yargıçlık yapabilmesini öngören 135. maddesinin de 6771 sayılı Anayasa değişikliği Hakkında Kanun ile bir ilgisi bulunmamaktadır.

Yaşanan bu süreç, tali kurucu iktidar ve siyasi iktidarın anayasa hukuku bakımından özensiz ve çelişkili tutumunu da yansıtmaktadır. Buna ilişkin şu örnekler verilebilir;

703 sayılı KHK, mevzuatta HSK'ya ilişkin olarak Adalet Bakanlığı Müsteşarına verilen görevlerin, Adalet Bakanlığının bu işlerle görevlendirilen bakan yardımcısına verilmiş sayılacağını hüküm altına almıştır

703 sayılı KHK'nin Hakimler ve Savcılar Kuruluna ilişkin düzenlemeleri, Anayasanın lafzına açık aykırılıklar içermektedir. Anayasanın 6771 sayılı Anayasa Değişikliği Hakkında Kanun ile değişik 159. maddesinde bile Adalet Bakanlığı Müsteşarının, Hakimler ve Savcılar Kurulunun doğal üyesi olduğu belirtilmişken; 703 sayılı KHK'nin 208. maddesinin 5. fıkrasına göre Hakimler ve Savcılar Kurulu, Bakan, Adalet Bakanlığı ilgili bakan yardımcısı ile Cumhurbaşkanınca seçilen dört ve TBMM'ce seçilen yedi üyeden oluşur. Yine 703 sayılı KHK, mevzuatta Hakimler ve Savcılar Kuruluna ilişkin olarak Adalet Bakanlığı Müsteşarına verilen görevlerin, Adalet Bakanlığının bu işlerle görevlendirilen bakan yardımcısına verilmiş sayılacağını hüküm altına almıştır.

Bu noktada akla gelen bir başka sorun ise Anayasanın 91. maddesinin yürürlükten kaldırılması ve 148. maddesinin değiştirilmesi gerçeği karşısında bu KHK'nin onaylanması ve Anayasa Mahkemesi (AYM) önündeki yargısal denetimine ilişkin nasıl bir yol izleneceğidir. Ne 6771 sayılı Anayasa Değişikliği Hakkında Kanunda ne de 7142 sayılı Yetki Kanununda bu konuda bir geçiş düzenlemesine yer verilmiştir. Anayasanın 91. maddesinin ilgası üzerine KHK'lerin TBMM tarafından kanunla onaylanması imkanı ortadan kalkmıştır.

7142 sayılı Yetki Kanunu ve ona dayanarak çıkarılmış 703 sayılı KHK'nin AYM önüne getirilmesi açısından da benzer sorunları tespit etmek mümkündür. 6771 sayılı Anayasa Değişikliği Hakkında Kanun ile değiştirilmiş Anayasa'nın 148. maddesi artık KHK'lerin anayasaya uygunluğunun denetlemesine ilişkin bir hükme yer vermemektedir. Anayasaya aykırılık iddiasının mahkemelerce ileri sürülebilmesini sağlayan Anayasanın 152. maddesinin (somut norm denetimi) ise yürürlükte bulunan KHK'ler için geçerliği olacağı Anayasanın geçici 21. maddesinde belirtilmiştir. Ancak bu geçici maddede KHK'lerin anayasaya uygunluk denetiminin iptal

davaları yoluyla yapılabilmesine ilişkin bir hüküm yer almamaktadır. Aksine bir tarihsel örnek olarak 1961 Anayasasının geçici 9. maddesinde AYM'nin kurulmasından önce yürürlükte olan kanunlar açısından iptal davası açılabilmesi olanağı tanınmıştır. Karşılaştırmalı hukukta anayasanın yürürlüğe girmesinden önce çıkarılmış yasaların da anayasa yargısının denetimine tabi olduğu görülmektedir.[7] Buna karşılık günümüzün ne anayasa ne de yasa koyucusu KHK'lerin iptal davalarına konu olabilmesi açısından böyle bir geçiş hükmüne yer vermiştir. Belki bu durum, tali kurucu iktidarın, KHK'leri ilga eden hükmün yürürlüğe girmesinden saatler önce yeni ve bu kadar detaylı bir KHK çıkarılabileceğini öngörememesi ile açıklanabilir. AYM'nin somut olayda yapması gereken ise artık iptal davasının konusunu oluşturmayan KHK'leri, iptal davasında denetlenebilecek diğer normlarla eşdeğer görüp denetlemesidir. Nitekim AYM'nin 1961 Anayasası döneminden beri içtihadı bu yöndedir.[8]

Yine dönemin ana muhalefet partisi[9] tarafından AYM'de açılmış olan iptal davasının sonucunda, 7142 sayılı Yetki Kanununun iptal edilmesi olasılığı, bu yetki kanuna dayanarak çıkarılmış KHK'lar açısından da hukuki bir kaosu beraberinde getirecektir.[10]

703 sayılı KHK, bir "torba KHK" olması sebebiyle de eleştiriye açıktır. "Torba kanun" olarak adlandırılan ve birden çok ve farklı konuları düzenleyerek çeşitli kanunlarda ve kanun hükmünde kararnamelerde değişiklik yapan işlemin yasama organında demokratik müzakere sürecini de askıya alan bir usul saptırması olduğu[11] ve hukuk devleti ilkesine aykırılık oluşturduğu ortadayken; devletin temel teşkilatlanmasına ilişkin hususların bu şekilde bir torba düzenlemeyle yapılması da hukuk devleti ilkesini zedelemektedir.

10 Temmuz 2018'den sonra çıkarılan cumhurbaşkanlığı kararnameleri de anayasa hukuku alanındaki çelişkileri arttıracak hükümlerle doludur. Şöyle ki;

1 numaralı Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile oluşturulan idari yapı, 6771 sayılı Anayasa Değişikliği Hakkında Kanun ile getirilen hükümet sistemi açısından dahi tartışmalara açıktır. Bu kararname ile Cumhurbaşkanlığı bünyesinde oluşturulan politika kurulları ve başkanlıkların yetkileri ile bakanlıkların hukuki statüleri karşılaştırıldığı zaman; anayasada birçok farklı maddede ismi zikredilmiş organlar olan bakanlıkların, yeni hükümet sisteminin öngördüğünün de ötesinde alt idari birimler olarak tasarlandığı görülmektedir.[12] Bu Kurullar ile Bakanlıkların yetkilerinin birçok yerde kesiştiği ve bunun da hukuki bir karmaşaya yol açacağı kuşkusuzdur.[13]

Yükseköğretim planlamasının Cumhurbaşkanınca yapılacağı düzenlenmiş ardından 1 numaralı Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile YÖK'ün bununla ilgili pek çok yetkisi Cumhurbaşkanlığı bünyesindeki Eğitim ve Öğretim Politikaları Kuruluna aktarılmıştır

AYM, memurların atanmasına ilişkin özlük hakları münhasıran kanunla düzenleneceğini belirttiği halde[14], 2 numaralı Cumhurbaşkanlığı kararnamesi, 657 sayılı Kanuna tabi memur kadrolarının, öğretim elemanı kadrolarının ve hakim-savcılık mesleğinde bulunanların ve bu görevden ayrılanların kadrolarını düzenlemektedir. Bu düzenleme, Anayasaya aykırılık teşkil etmektedir.

Yine yukarıda belirtilen "torba KHK" düzenlenmesine benzer bir biçimde 15 numaralı "Bazı Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinde Değişiklik Yapılması Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi" ile "torba cumhurbaşkanlığı kararnamesi" olarak da adlandırılabilecek şekilde bir düzenleme yapılarak Çalışma, Sosyal Hizmetler ve Aile Bakanlığı'nın adı Aile, Çalışma ve Sosyal Hizmetler Bakanlığı olarak değiştirilmesi sebebiyle tek bir kararname hükmü ile önceki cumhurbaşkanlığı kararnamelerindeki hükümlerde değişiklikler yapılmıştır.

Anayasa hukukuna ilişkin bu tespitlerin ardından 703 sayılı KHK ve devamında çıkartılan Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin idari teşkilatlanma üzerindeki etkilerine kısaca değinilebilir.

703 Sayılı KHK ve İlgili Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin İdare Hukuku Açısından Değerlendirilmesi

Yukarıda da bahsedildiği üzere 703 sayılı KHK ile neredeyse tüm idari teşkilatı etkileyecek derecede değişiklikler öngörülmüştür. Teşkilat yapısıyla ilgili değişiklik öngören çok sayıdaki maddenin genel olarak bazı ortak özellikler taşıdığı görülmektedir;

703 sayılı KHK ile öncelikle pek çok kamu kurumunun, kendi kuruluş kanunlarında tüzel kişiliğe sahip olduklarını öngören maddeler iptal edilmiş veya bu kanunlar yürürlükten kaldırılmıştır. Kamuoyunda sanıldığının aksine[15], bu durum yalnızca Devlet Tiyatroları Genel Müdürlüğü için değil, Orman ve Su İşleri Genel Müdürlüğünden Sosyal Güvenlik Kurumuna, TÜBİTAK'tan TRT'ye kadar onlarca kamu kurumu için gerçekleştirilmiştir. Nitekim 15 Temmuz 2018 tarihli Resmi Gazete'de yayımlanan 4 numaralı Bakanlıklara Bağlı, İlgili, İlişkili Kurum ve Kuruluşlar ile Diğer Kurum ve Kuruluşların Teşkilatı Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi, daha önce her biri kendi kuruluş kanununa sahip olan kamu kurumlarının teşkilatını bölümler halinde düzenlemiştir. Dikkat çeken husus, kurumların kuruluş kanunlarında yer alan maddelerin yalnızca küçük farklılıklarla "kopyala yapıştır" şeklinde 4 numaralı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesine aktarılmış olmasıdır. Bir başka deyişle, ulaşılmak istenen amaç, ilgili

kurumların kaldırılması değil, yukarıda da belirtildiği üzere idari teşkilat yapısının kanun yerine Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenmesini sağlamak olmuştur.

Bunun yanı sıra, 703 sayılı KHK ile yapısında önemli değişikliklere gidilen kurumlar da olmuştur. Bunlardan en dikkat çekici olanı, bilimsel özerkliği Anayasanın 130. maddesiyle güvence altına alınan yükseköğretim kurumları ve onlara özgü bir denetim kurulu olmakla görevlendirilmiş YÖK'le ilgili değişikliklerdir. Yükseköğretim kurumlarının özerkliği zedelenmeden ülke çapında uyum içinde faaliyet gösterebilmeleri onlara özgülenmiş bir vesayet makamının varlığıyla mümkün olabilmektedir.[16] Bu bağlamda, yükseköğretim kurumları üzerindeki idari vesayet yetkisi YÖK tarafından kullanılır.[17] Danıştay, üniversiteler ve YÖK arasındaki ilişkiyi, "özenle yaklaşılan yükseköğretim evresinin kendine özgü yapılanması" olarak tanımlamıştır.[18] Ancak, 703 sayılı KHK'nin 135. maddesiyle gerçekleştirilen değişiklikler ile YÖK'ün hem bu işlevi ortadan kaldırılmış hem de bu işleve uygun olmasını sağlayan yapısına son verilmiştir. Yükseköğretim planlamasının Cumhurbaşkanınca yapılacağı düzenlenmiş ardından 1 numaralı Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile YÖK'ün bununla ilgili pek çok yetkisi Cumhurbaşkanlığı bünyesindeki Eğitim ve Öğretim Politikaları Kuruluna aktarılmıştır. Benzer şekilde, TÜBİTAK'ın pek çok görev ve yetkisi de Cumhurbaşkanlığı bünyesindeki Bilim, Teknoloji ve Yenilik Politikaları Kuruluna verilmiştir. Söz konusu değişikliklerle, kamu kurumlarının en belirgin özelliklerinden olan ve idare hukukunda ilke olarak kabul edilen ihtisas prensibi göz ardı edilmiştir. Oysaki kamu kurumları, devlet veya kamu idareleri tarafından görülmesi gereken bazı kamu hizmetlerinin, teknik ve mali nitelikleri ya da yararlananların durumları nedeniyle kamu idarelerinde uygulanan klasik esas ve usullerle görülememesinin[19] sonucu olarak doğmuştur.[20] Belirttiğimiz örneklerdeki gibi pek çok kamu kurumunun görev ve yetkileri, cumhurbaşkanlığı teşkilatına dolayısıyla merkezi idareye devredilmiştir. Bu bakımdan, kamu kurumlarının var oluş sebeplerine aykırı bu düzenlemelerin, hizmetin layığıyla yerine getirilmesini engelleme tehlikesi ortaya çıkmıştır.

703 sayılı KHK ile kamu kurumlarının organlarının oluşturulması hususunda da ciddi değişiklikler meydana gelmiştir. KHK ile gerçekleşen değişiklikler sonrasında 10 Temmuz 2018 tarihinde, 3 numaralı Üst Kademe Kamu Yöneticileri ile Kamu Kurum ve Kuruluşlarında Atama Usullerine Dair Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi yayımlanmıştır. Buna göre, kurumlar iki cetvele ayrılmış, ilk cetveldeki organların[21] Cumhurbaşkanı kararıyla ikinci cetveldeki organların[22] Cumhurbaşkanı onayıyla atanacağı öngörülmüştür. Ayrıca bu Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinin 5. maddesine göre, I sayılı cetvelde yer alan kadrolarda 657 sayılı Devlet Memurları Kanununa tabi olmaksızın sözleşmeli personel çalıştırılması da mümkün olacaktır ve tüm sözleşme koşulları Cumhurbaşkanı tarafından belirlenecektir. Bu durum, Cumhurbaşkanına Anayasanın 104. maddesiyle verilen üst kademe kamu yöneticilerini atama ve görevlerine son verme yetkisinin bir sonucu olmakla birlikte, ilgili kurumlardan örnekler incelendiğinde idare hukukunun gereklerine aykırı olduğu görülmektedir. Örneğin, devlet üniversitesi rektörleri, herhangi bir seçim ya da görüş olmaksızın Cumhurbaşkanı tarafından atanacaktır.[23] YÖK üyelerinin değişiklik öncesinde üçte ikisi merkezi idare tarafından seçilirken[24] 703 sayılı KHK ile tamamının doğrudan Cumhurbaşkanı tarafından seçilmesinin yolu açılmıştır.[25]

Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nin özellikle kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarını kapsamına alması, açıkça Anayasaya aykırıdır

AYM içtihadına göreyse, Anayasada halen yerini koruyan bilimsel özerklik, öğretim elemanlarının ve üniversite organlarının üniversiteler dışında kalan bir makam ya da kişi tarafından uzaklaştırılmamasını ifade eder.[26] Ayrıca, üniversiteler ve yine 3 numaralı Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin kapsamında olan bilimsel, teknik ve kültürel kamu kurumları, kamu hizmetlerinin klasik örgüt ve işleyiş biçimleri, usulleri ile görev ve yetki kurallarına uygun değildir. Bu hizmet türünü sunan kurumlar, özerklik esas alınarak oluşturulmalı, personellerinin serbest hareket alanı olmalıdır.[27] Başkan ve üyeleri doğrudan cumhurbaşkanı kararıyla atanan kurumlar arasına, faaliyetleri uzmanlık gerektirdiği gerekçesiyle bağımsız olarak kurulan ve bu nedenle ilgili bakanlıkla ilişkili halde olan bağımsız idari otoriteler de dahil edilmiştir. Buna karşın, herhangi bir kıstasa bağlı olmaksızın yöneticilerin merkezi idare tarafından atanması ve görevlerine son verilmesi hali, kurumun "merkezi idarenin hiyerarşisi altında" olması şeklinde adlandırılmaktadır.[28] Bu yolla, siyasi yönlendirmeler sonucu verimli ve tarafsız kamu hizmetinin engellenebileceği ve yerinden yönetim ilkesinin içinin boşaltılacağı vurgulanmaktadır.[29] AYM de kamu kurumlarının, kamu tüzel kişiliğini haiz olmalarının bir sonucu olarak idari ve mali özerkliğe sahip olduğunu ve merkezi idareden bağımsız karar almak durumunda olduklarına karar vermiştir.[30]

703 sayılı KHK'nin 42. maddesiyle 2443 sayılı Devlet Denetleme Kurulu Kurulması Hakkında Kanunun adı "Devlet Denetleme Kurulu Başkan ve Üyelerine İlişkin Bazı Düzenlemeler Hakkında Kanun" olarak değiştirilerek kuruluşuyla ilgili maddeler iptal edilmiş, 15 Temmuz 2018 tarihli Resmi Gazete'de Kurulu yeniden düzenleyen Devlet Denetleme Kurulu Hakkında Cumhurbaşkanlığı

Kararnamesi yayımlanmıştır.

Bu Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları da dahil olmak üzere yargı organları dışındaki tüm kamu kurum ve kuruluşlarını kapsamaktadır. Bu kararnamenin özellikle kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarını kapsamına alması, açıkça Anayasaya aykırıdır. Anayasanın 135. maddesinin 5. fıkrasına göre, bu kurumların üzerinde Devletin idari ve mali denetimine ilişkin kurallar kanunla düzenlenir. Üstelik bu metnin içeriği kanunla düzenlenmiş olsa dahi "görevden uzaklaştırma" yetkisinin tanınması da Anayasaya aykırıdır. AYM, 2014 tarihli bir kararında, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarının organlarının görevden uzaklaştırılmalarına olanak tanıyan kanun maddesini iptal ederek, anayasa koyucunun bu konuya ilişkin iradesini açık ve net bir şekilde ortaya koyduğunu, meslek kuruluşları bakımından yalnızca faaliyetten meni uygun gördüğünü ifade etmiştir.[31]

Sonuç

Son olarak belirtmek gerekir ki, 703 sayılı KHK'nin yasal altyapısını oluşturduğu yeni hükümet rejiminin 9 Temmuz 2018 tarihinde yürürlüğe girmesi ve 10 Temmuz 2018 tarihinden itibaren çıkartılan cumhurbaşkanlığı kararnameleri ile anayasa hukuku ve idare hukuku açısından birçok sorunlu alan ortaya çıkmıştır. Bu kararnameler ile 23 Nisan 1920 tarihinde TBMM'nin kurulmasıyla yürütmenin daima yasamanın içinden çıkan; ona tabi hukuki faaliyetler yapan bir organ olması yönündeki ani sıçrama[32] kesintiye uğramakta; yasama–yürütme organlarının hukuki ilişkilerinde Osmanlı anayasal düzenine geri gidişin yolu açılmaktadır ■

1. 9 Temmuz 2018 tarihinden itibaren Resmi Gazete'de yayınlanan cumhurbaşkanlığı kararnameleri; karşımıza sadece cumhurbaşkanının yaptığı düzenleyici işlemler olarak çıkmaktadır. Cumhurbaşkanının daha önce kararname işlemi ile yapmış olduğu diğer atama vb. bireysel işlemler ise cumhurbaşkanlığı kararı olarak Resmi Gazete'de yayınlanmaktadır. Cumhurbaşkanı'nın yapmış olduğu düzenleyici ve bireysel işlemlerin ikisinin de kararname olarak yayımlanması sorununa ilişkin bkz. Ö. Ülgen / T. Şirin, "Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ≠ Cumhurbaşkanı Kararnamesi", Güncel Hukuk Dergisi, Mart/Nisan 2018, S.30-32; aynı yönde bkz. T. Yıldırım, "Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri", MÜHF - HAD, C.23, s.16-17.
2. Bkz. Yıldırım, s.16. Aksi yönde, Anayasa'nın sadece cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenlenmesini öngördüğü hususlarda Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin de kanun ile de düzenleme yapabileceğini savunan görüş için bkz. Ö. Ülgen, "Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nin Niteliği ve Türleri", Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi - 2018/1, s.3-39.
3. http://t24.com.tr/haber/akpde-milletvekillerine-bilgi-notu-uyum-yasalari-cumhurbaskanligi-kararnamesi-ve-kanunlarla-yapilacak,583348 (Erişim tarihi:08.08.2018)
4. http://www.cumhuriyet.com.tr/haber/siyaset/968121/_Erdogan_kazanir_AKP_kaybederse__hazirligi.html (Erişim tarihi:08.08.2018) Bu durum, Cumhurbaşkanı Recep Tayyip Erdoğan'ın seçimi kazanıp, partisi Adalet ve Kalkınma Partisi'nin Meclis'te çoğunluğu sağlayamama olasılığına karşı "cumhurbaşkanlığı kararnamelerini" güvence altına amacının güdüldüğü şeklinde de yorumlanmıştır.
5. K. Gözler, Türk Anayasa Hukuku, Ekin Basın Yayım Dağıtım, 2. Baskı-Temmuz 2018, s. 755. Ancak bakanlıkları düzenleyen kanunlarda değişiklik yapılması durumunda, mevcut hukuksal rejimde bir değişiklik olmayacağı için sonradan aynı konuda cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleme yapılması, anayasaya aykırılık tartışmasını ortadan kaldırmayacaktır.
6. Bkz. N. Yüzbaşıoğlu / D. B. Çelik, "Uyum KHK ile yapılamaz", Cumhuriyet Gazetesi, 31 Mayıs 2018.
7. Örneğin Federal Alman Anayasa Mahkemesi (FAYM), soyut norm denetiminde federal hukuka ilişkin tüm federal ve eyalet yasalarını yürürlüğe giriş tarihine bakmaksızın incelemektedir. Buna karşın FAYM, somut norm denetiminde ise 1949 Anayasasından önce yürürlüğe girmiş kanunların denetimini yapamamaktadır. Bu durumun doğurduğu sıkıntılar ise uzman mahkemelerin ve federal/eyalet yasa koyucuları tarafından hukukun temel ilkeleri ışığında çözülmeye çalışmaktadır. Bkz. C. Hillgruber / C. Goos, Verfassungsprozessrecht, C. F. Müller, Heidelberg 2011, s.230.
8. AYM, somut norm denetiminde önüne gelen başvurularda, görülmekte olan davada uygulanacak norm olması koşuluyla Osmanlı İmparatorluğu döneminde çıkartılmış nizamnamelerin de anayasaya uygunluk denetimini yapmıştır, bkz. E.1965/16 K. 1965/41; E. 1976/31 K. 1976/30.
9. Yürütmenin yasama içinden çıkmasını öngören parlamenter rejimin ortadan kalkmasıyla artık, TBMM'de iktidar partisi grubu yahut ana muhalefet partisi grubundan bahsetmek hukuki olarak mümkün değildir.
10. N. Yüzbaşıoğlu/ D. B. Çelik, Uyum KHK ile yapılamaz, Cumhuriyet Gazetesi, 31 Mayıs 2018.
11. Bkz. E. Teziç, Torba Kanun, in: Kanun Yapma Tekniği, Türkiye Barolar Birliği Yayınları, Ankara 2016, s.335 ve 342.
12. Aynı yönde bkz. İ.Ö. Kaboğlu, "Monokrasi yerleştikçe fakirleşme derinleşiyor", Birgün Gazetesi, 09.08.2018.
13. Bütçe ve Strateji Başkanlığı ve Hazine ve Maliye Bakanlığının yetkileri; yine Hukuk Politikaları Kurulu ile Adalet Bakanlığının yetkileri arasındaki bağıntı bu duruma örnek olarak gösterilebilir.
14. E. 2014/177, K. 2015/49; E. 2013/50, K. 2015/38.
15. Kamuoyunun bu şekilde yanlış bilgilendirilmesine bir örnek için bkz. http://www.cumhuriyet.com.tr/haber/kultur-sanat/1022912/ilk_kararnameyle_sanata_darbe__Devlet__Tiyatrolari_lagvedildi.html (Erişim tarihi:09.08.2018)
16. A. Lami, Tutelle et controle de l'état sur les universités françaises, mythe et realite, Aix-Marseille, LGDJ, 2015, s. 157-158.
17. T. Yıldırım, "Vakıf Üniversitelerinin Denetlenmesi", Prof. Dr. Mehmet Akif Aydın'a Armağan, Hukuk Araştırmaları Dergisi, 2015, s. 459. "Yükseköğretimde Gözetim ve Denetim - Yasal Çerçeve ve Uygulamalar" konulu Devlet Denetleme Kurulu Rapor Özeti, S. 2009/8, T. 14/12/2009 (Çevrimiçi) http://akgul.bilkent.edu.tr/ddk/ddk43.pdf, 8 Temmuz 2017 s. 6.
18. Danıştay, 8. D., E. 2002/1831, K. 2003/1942.
19. Kamu kurumları tarafından görülen hizmetler, devlet ve kamu idareleri bünyesinde görüldüğü takdirde güçlük ve sakınca doğuracak nitelikte olduğundan ayrı kuruluşlar tarafından yürütülmek durumundadır. Bu hizmetlerin layığıyla yerine getirilmesi, idari ve mali özerkliğe sahip kuruluşlar tarafından görülmesini gerektirir ve bu nedenle kamu idarelerinde alışılagelen katı esas ve usullerle yürütülmeleri uygun değildir.
20. L. Duran, İdare Hukuku Ders Notları, İstanbul, Fakülteler Matbaası, 1982, s. 188.
21. I sayılı cetvelde yer alan organlardan bazıları şunlardır: TRT Genel Müdürü, Merkez Bankası Başkanı ve Başkan Yardımcıları, Valiler, YÖK Üyeleri, Rektörler, TÜBİTAK Başkanı, Bağımsız İdari Otoritelerin Başkan ve Üyeleri.
22. II sayılı cetvelde yer alan organlardan bazıları şunlardır: TRT Yönetim Kurulu Üyeleri, Kamu İktisadi Teşebbüsleri Yönetim Kurulu Üyeleri, SGK Yönetim Kurulu Üyeleri, TÜBİTAK Yönetim Kurulu Üyeleri, Vakıflar Meclisi Üyeleri.
23. 2547 sayılı Kanunda, Olağanüstü Halden önce rektörlük seçimleri ve sonrasında YÖK'ün Cumhurbaşkanına gönderdiği adaylar arasından atanmasını düzenleyen 13. madde, 676 sayılı OHAL KHK'sinin 85. maddesi ile değiştirilerek rektör seçimleri kaldırılmış, YÖK tarafından önerilecek üç aday arasından Cumhurbaşkanı tarafından rektörün atanacağı düzenlenmişti. 703 sayılı KHK sonrası devlet üniversitesindeki rektörlerin atanması, YÖK'ün veya üniversitelerin bir etkisi olmaksızın Cumhurbaşkanının takdirine bırakılmıştır.
24. 703 sayılı KHK ile değişikliğe gidilmeden önce 2547 sayılı Kanunun 6. maddesine göre, üyelerin üçte biri Cumhurbaşkanı, üçte biri Bakanlar Kurulu, kalan üçte biri de başka bir seçenek bulunmaksızın Üniversitelerarası Kurul tarafından seçilmekteydi.
25. 2547 sayılı Kanunun 6. maddesinin 703 sayılı ile KHK ile değiştirilmiş son haline göre, "Üniversitelerarası Kurulca seçilenlerden bir ay içinde Cumhurbaşkanı tarafından atanmayanların yerine yeni adayların seçimleri iki hafta içinde yapılmadığı takdirde, Cumhurbaşkanınca doğrudan atama yapılır".
26. E. 1990/2, K. 1990/10.
27. M. Günday, İdare Hukuku, 10. bs, Ankara, İmaj Yayınevi, 2013, s. 340.
28. S. Regourd, L'acte de tutelle en droit administratif, Paris, LGDJ, 1982, s. 340.
29. T. Yıldırım, Türkiye'nin İdari Teşkilatı, 5. baskı, İstanbul, Alkım Yayınevi, 2007, s. 307.
30. E. 2012/87, K. 2014/41.
31. E. 2013/66, K. 2014/19.
32. E. Teziç, Türkiye'de 1961 Anayasasına Göre Kanun Kavramı, s.30.



Yeni Rejimin Kodları

Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri

Kanunla, cumhurbaşkanlığı kararnamesi arasında çatışma olup olmadığını ya da açık kanuni düzenlemeye rağmen kararname yapılıp yapılmadığını kim tespit edecektir?

Doç. Dr. Ozan Ergül / TOBB ETÜ Hukuk Fakültesi

Cumhurbaşkanının 9 Temmuz 2018 günü göreve başlamasıyla birlikte 6771 sayılı Anayasa Değişikliği Hakkında Kanun'un tüm düzenlemeleri yürürlüğe girmiştir. 6771 sayılı Kanun'un 1982 Anayasası'nda var olan yürütme organının yapısını ve buna bağlı olarak hükümet sistemini değiştirdiği konusunda bir tereddüt bulunmamaktadır. Aynı Anayasa değişikliği ile Cumhurbaşkanının görev ve yetkileri de yeniden düzenlenmiştir. Cumhurbaşkanına tanınmış yeni yetkiler arasında bulunan "Cumhurbaşkanlığı kararnameleri", doktrinde şimdiden tartışma yaratan bazı yönleri ile bu kısa incelemenin konusunu oluşturmaktadır. Ancak hemen başta, Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin sadece bir yetkiden ibaret olarak görülemeyeceğini, bu düzenleme yetkisini Türk kamu hukukunun ve genel olarak hukuk sisteminin yapı taşlarını yerinden oynatacak kadar önemli gördüğümüzü vurgulamak isteriz.

6771 sayılı Kanun ile değişik yeni 104. maddenin 17. fıkrasında şu düzenlemeye yer verilmiştir:

"Cumhurbaşkanı, yürütme yetkisine ilişkin konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarabilir. Anayasanın ikinci kısmının birinci ve ikinci bölümlerinde yer alan temel haklar, kişi hakları ve ödevleriyle dördüncü bölümde yer alan siyasi haklar ve ödevler Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenemez. Anayasada münhasıran kanunla düzenlenmesi öngörülen konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılamaz. Kanunda açıkça düzenlenen konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılamaz. Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle kanunlarda farklı hükümler bulunması halinde, kanun hükümleri uygulanır. Türkiye Büyük Millet Meclisinin aynı konuda kanun çıkarması durumunda, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi hükümsüz hale gelir."

Bir hukuk metninde, bu denli belirsizliğe ve tartışmaya sebep olmayı başarmak gerçekten hayreti şayan bir durum olsa gerek. Bununla birlikte, ele aldığımız metnin belirsizliklerle ve tartışmayı hak eden yönlerle dolu olması, şüphesiz eleştirilerimizde özenli olma yükümlülüğümüzü ortadan kaldırmaz. Bu yükümlülüğümüzü hatırda tutarak şu hususları öne çıkarmayı uygun buluyoruz:

Yürütme Yetkisine İlişkin Konu Nedir?

Gözler, "yürütme yetkisine ilişkin konunun" düzenleyici nitelikte işlemlere olduğu gibi, birel nitelikte işlemlere de işaret edebileceğine dikkat çekmekte, Cumhurbaşkanı kararnamelerinin bunlardan hangisine ilişkin olduğunun belirlenmemesini bir eksiklik olarak değerlendirmektedir.[1] Gerçekten de, yürütme yetkisi düzenleyici işlem yapma yetkisini de bünyesinde barındırır. Ancak, birel nitelikte işlemler yapmak da şüphesiz yürütme yetkisi kapsamındadır. Bu durumda, yürütme yetkisine ilişkin konu ibaresi, Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin konusunu belli etmek bir yana, açık bir belirsizliğe de sebep olabilir. Kaldı ki, "yürütme yetkisi" de tartışmalı bir kavramdır.[2]

Münhasıran Kanunla Düzenlenmesi Gereken Konu Var Mıdır?

Bu sorunun yanıtı evet olmakla birlikte, sanılanın aksine verilebilecek örnek çok değildir. Anayasa'nın 13. maddesindeki "temel hak ve özgürlüklerin ancak kanunla sınırlanabileceğini" belirten hüküm ile suç ve cezaların kanuniliği ilkesini düzenleyen 38. madde tartışmasız örnekler olarak verilebilir. Ancak bu örneklerden ilkinde de, sadece "sınırlamanın" kanun kaydına bağlı olduğunu unutmamak gerekir.[3] Bununla birlikte, yasama organının münhasır düzenleme yetkisinin tespiti, "ancak kanunla düzenlenir" ibaresinin varlığına da bağlanamaz. Örneğin, Anayasa'nın 73. maddesinde "ancak" ibaresine yer verilmemekle birlikte vergi ve benzeri mali yükümlülüklerin "ancak" kanunla konulabileceği sonucu ortaya çıkmaktadır. Özellikle 73. maddenin üç ve dördüncü fıkralarının birlikte okunması ve ayrıca 73. maddenin Cumhurbaşkanlığı kararnameleri ile düzenlenemeyecek olan "siyasi hak ve ödevler" arasında yer alması, bu görüşü desteklemektedir. Bunun dışında, bize göre Anayasa'nın kanuna ve dolayısıyla kanun koyucunun düzenlemesine atıf yaptığı her durumun münhasıran kanun konusu olabileceği görüşü isabetli değildir. Sonuç olarak, bazı istisnalar hariç kanunla düzenlenir denen konular da Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenlenebilir. Karşı görüşün, geçmişteki kanun hükmünde kararname uygulamasında, Anayasa Mahkemesi'nin de kabul ettiği, "Anayasa'da kanunla düzenlenir denen konular da kanun hükmünde kararnameler ile düzenlenebilir" çıkarımını reddettikleri görülmektedir. Ancak, bu reddin dayanağı, bize göre hatalı bir biçimde "kanunlar ile cumhurbaşkanlığı kararnameleri arasında hiyerarşik bir ilişki" olduğu ön kabulüne dayanmaktadır.[4]

104. Maddenin 17. Fıkrası Kanunlar ile Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri Arasında Hiyerarşi Yaratmakta Mıdır?

Bize göre bu sorunun yanıtı olumsuzdur. Şu ana kadar tespit edebildiğimiz görüşler ise aksini savunmaktadır.[5]

Yeni 104. maddede geçen "Kanunda açıkça düzenlenen konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılamaz. Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle kanunlarda farklı hükümler bulunması halinde, kanun hükümleri uygulanır. Türkiye Büyük Millet Meclisinin aynı konuda kanun çıkarması durumunda, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi hükümsüz hale gelir" düzenlemeleri kanunlarla Cumhurbaşkanlığı kararnameleri arasında hiyerarşi yaratmak için değil, normlar hiyerarşisinde statüsü birbirine denk iki düzenleyici işlemin kuralları arasında çatışma olması halinde, söz konusu çatışmanın nasıl çözüleceğini belirlemek için konmuştur.[6] Hiyerarşinin varlığı, norm çatışma kuralından çıkartılamaz; çünkü norm çatışması zaten ancak

iki denk statüdeki norm için söz konusu olur. Diğer bir deyişle, (ancak) denk statü için delil olabilecek bir kural, karşı görüş sahipleri tarafından hiyerarşi için delil olarak kullanılmaktadır. Diğer taraftan, kanun hükmünde kararnameler, "kanun hükmünde" idi, ancak cumhurbaşkanlığı kararnameleri böyle değildir, çünkü bunlar için böyle bir niteleme yapılmamıştır" demek tam da eleştirilen yola sapılarak, eski zihin haritası ile yeni ufuklara yelken açmak değil midir? 104. maddede yer alan söz konusu çatışma kuralları belirsizdir (açık kanuni düzenleme ne demek?); sorunlar yaratmaya gebedir ('aynı konuda farklı hükümler'in varlığını kim tespit edecek?), ancak düzenlemenin böyle olması, söz konusu kuralların tamamen çatışma senaryolarına dönük olduğu gerçeğini değiştirmez. Kaldı ki, Cumhurbaşkanlığı kararnameleri için münhasır düzenleme alanlarının kabulü, hiyerarşinin varlığı ya da yokluğuna değil, olsa olsa, belli bir mahfuz düzenleme alanına (Bakanlıkların kuruluş, görev ve teşkilatlanması gibi), diğer organın tecavüz edip etmediğine karar verirken dikkate alınacak bir husustur.

Cumhurbaşkanlığı kararnameleri anayasa içi bir yetki kullanımına dayanmaktadır. Artık, kanun hükmünde kararnamelerde olduğu gibi bir yetki kanununa dayanma mecburiyeti yoktur. Bu durumda, anayasa içi bir düzenleme yetkisinin, kanuna dayanma mecburiyeti olan bir düzenleme aracından daha etkisiz olduğu iddia edilebilir mi? Karşı görüş sahiplerine göre, Cumhurbaşkanlığı kararnameleri ile kanunlarda değişiklik yapılamaması nedeniyle, bu sorunun yanıtı olumludur. Varlığından (veya yokluğundan) bahsedebilmek için, ancak 104/17'den aktardığımız belirsizliği tescilli ölçütlere göre ('açık kanun', 'aynı konuda farklı düzenleme') yapılabilecek bir "çatışma tespitine" (ki bu bir ihtimaldir) dayanabileceğimiz ve her defasında yeniden sınanması gereken bir genel yetki kullanımını, sınırları asıl sahibi tarafından belirlendiği ölçüde kullanılabilen bir türev yetki kullanımından (kanun hükmünde kararnamelerden) daha az etkin kılmak sonucunu doğuracak böyle bir soyut değerlendirme, bizi tatmin etmemektedir. Uygulamada da göreceğimiz üzere, Cumhurbaşkanından ibaret olan "yürütme" organı, "açık bir kanuni düzenleme bulunmadığını" ve "aynı konuda farklı bir kanun hükmü olmadığını" iddia ederek kararnameler çıkaracaktır. Anayasanın "çıkaramaz" demesi, çıkarmasına engel olmayacak, Anayasa'nın kuralına aykırı biçimde "kanunla çatışıp çatışmadığı" uygulamacılar tarafından tespit edilinceye kadar (yani çatışma ihtimali realize olmuştur deninceye kadar) söz konusu kararname uygulanma kabiliyetini yitirmeyebilecektir. Kim bilir, belki de, yasama organı, kararnamelerin önünü açıp kendi kanunlarını yürürlükten kaldırmayı tercih edecektir. Anayasanın amir hükmüne rağmen aylarca uyum yasalarını yapmayıp, 703 sayılı kanun hükmünde kararnamenin çıkartılması için cumhuriyetin son Bakanlar Kuruluna yetki veren yasama organının, böyle yapmayacağı iddia edilebilir mi?

Peki, kanunla, cumhurbaşkanlığı kararnamesi arasında çatışma olup olmadığını ya da açık kanuni düzenlemeye rağmen kararname yapılıp yapılmadığını kim tespit edecektir? Anayasa Mahkemesi, anayasa altı normların çatışıp çatışmadığını tespit eden bir yargı organı değildir.[7] Anayasa Mahkemesi, ancak, Anayasaya aykırılık iddialarına bakabilir. Örneğin, Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin seyahat hürriyetini sınırladığı, ya da vergi ödevine ilişkin 73. maddeye aykırı olduğu iddiası Anayasa Mahkemesi tarafından incelenebilir.[8] Ancak bir kanunla çatışma olup olmadığı tespitini yapma görevi, uygulamacılara ve özellikle yargıçlara düşecektir. Aynı alanı düzenleyen bir kanun ve Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin varlığı halinde, hangi kuralı uygulayacağını belirlemek durumunda kalan uygulamacı, önce kararname ile kanunun aynı konuda olup olmadığını ve daha sonra da farklı hükümler içerip içermediğini test etmelidir. Bu testler sonucunda bir çatışma olduğu kanaatine ulaşırsa, kararnameyi ihmal ederek kanunu uygulamalıdır. Ama çatışma olmadığını düşünüyorsa, elindeki olaya hangisi uygulanıyorsa o kuralı uygulayacak, hatta bazen kısmen birini ve diğerini birlikte uygulayabilecektir ■

1. GÖZLER, Kemal, Türk Anayasa Hukuku, Ekin Basım Yayın Dağıtım, 2. Baskı, 2018, s. 876-7. Benzer tespitler için bkz. ÜLGEN, Özen – ŞİRİN, Tolga, "Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ≠ Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi", Güncel Hukuk, Sayı: 170, Mart – Nisan 2018, s. 30-2.
2. GÖZLER, age., s. 879.
3. GÖZLER, age., s. 883.
4. Örneğin bkz. ARDIÇOĞLU, M. Artuk, Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi, Ankara Barosu Dergisi, Sayı: 3, 2017, s. 39. Ardıçoğlu şöyle demektedir: "Cumhurbaşkanlığı kararnameleri, Bakanlar Kurulu tarafından çıkarılmakta olan Kanun Hükmünde Kararnameler gibi kanuna eşdeğer bir hukuk kaynağı olmadığından, Anayasa Mahkemesinin bu Kararnameler için geliştirdiği, Anayasada kanunla düzenleneceği belirtilen konuların da Kanun Hükmünde Kararnamelerle düzenlenebileceği, içtihadı sürdürülebilirliğini yitirmiştir."
5. Bkz. ÖZBUDUN, Ergun, Türk Anayasa Hukuku, 17. Basım, 2017, s. 251; GÖZLER, age., s. 896 vd. Bununla birlikte GÖZLER, yeni Anayasa düzenlemeleri ile Cumhurbaşkanlığı kararnameleri için mahfuz alanlar yaratıldığını kabul etmekte, bu mahfuz alanlara ilişkin kararnamelerle kanunlar arasında bir çatışma olması halinde kararnamelerin bu çatışmadan galip çıkacağı görüşünü savunmaktadır. Buna karşılık, mahfuz düzenleme alanına ilişkin olmayan kararnamelerle kanunlar arasında, kanunlar lehine bir hiyerarşi olduğunu belirtmektedir. Ayrıca bkz. ARDIÇOĞLU, age., s. 39.
6. Benzer bir çatışma kuralı, Anayasa 90. Madde beşinci fıkraya 2004 yılında eklenen cümlede bulunmaktadır.
7. ÖZBUDUN, bu görevi Anayasa Mahkemesi'nin yerine getireceğini iddia etmektedir: "Gerçi Cumhurbaşkanlığı kararnamesi kanundan daha alt düzeydeki bir kural-işlemdir, ama kanunlara aykırı hükümler taşıyıp taşımadığı sık sık ihtilaf konusu olabilir ve bu uyuşmazlıkların Anayasa Mahkemesince karar bağlanması gerekir." Özbudun, age., s.251. Bu tespite katılma olanağı yoktur. Anayasa Mahkemesi'nden Anayasa altı normların çatışıp çatışmadığını tespit etmesini talep etmek söz konusu olamaz. Bu söylediğimizin belki de tek istisnası, "Anayasal hak ve özgürlükler-AİHS-Anayasa 90/5 Ek cümle-Anayasa Mahkemesi'ne Bireysel Başvuru" dörtgeninde söz konusu olan "Kanun – AİHS" çatışmalarına ilişkin tespitler olabilir. Kaldı ki, bunda bile Anayasanın hiyerarşik üstünlüğünün bir etkisi vardır.
8. 4 Numaralı "Bakanlıklara Bağlı, İlgili, İlişkili Kurum ve Kuruluşlar İle Diğer Kurum ve Kuruluşların Teşkilatı Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi"nin Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğünü düzenleyen Otuzdördüncü Bölümünde yer alan ve 488. maddeden sonra gelen "(I) Sayılı Tarife Cetveli" ile 487. maddedeki döner sermaye işletmesi gelirleri düzenlenmiştir. Kararnamenin bu düzenlemesi itibariyle, Anayasa'nın 73. maddesine aykırı olduğu Anayasa Mahkemesi nezdinde iddia edilebilir.

Türk Tipi Başkanlık Sisteminde Yürütmenin Yapılanması

Her biri Cumhurbaşkanı tarafından görevlendirilen, Cumhurbaşkanı adına politika belirlenmesinde ve yürütülmesinde Cumhurbaşkanına yardımcı olan ve Cumhurbaşkanına karşı sorumlu olan dokuz adet politika kurulu ile on altı adet bakanlık oluşturulmuştur

Doç. Dr. Demirhan Burak Çelik / Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi

24 Haziran seçimlerinde Cumhurbaşkanı seçilen Recep Tayyip Erdoğan, 1961 Anayasasının halkoylamasında kabulünün 57. yıldönümüne denk gelen 9 Temmuz 2018 günü düzenlenen görkemli bir törenle yemin ederek göreve başladı. Erdoğan, göreve başlamasını izleyen günden itibaren çıkardığı Cumhurbaşkanlığı kararnameleriyle (CBK) hem Cumhurbaşkanlığının hem de genel olarak idarenin yapılanması sürecini başlattı. Bu kısa yazının amacı söz konusu yapılanmayı ana hatlarıyla ortaya koymak. Bunun için öncelikle bu konuda Anayasayla çizilen çerçeveye bakılacak; ardından CBK'lerle oluşturulan kuruluş gözden geçirilecek.

Anayasal Çerçeve

1982 Anayasasında 16 Nisan 2017 halkoylamasıyla yapılan değişiklikle, Cumhurbaşkanlığı yürütme erkini kullanan tek makam haline getirilmiştir. Anayasanın yürütme yetkisi ve görevini düzenleyen 8. maddesi başta olmak üzere diğer maddelerinde yer alan Başbakan ve Bakanlar Kurulu ifadeleri çıkarılmış; Cumhurbaşkanının görev ve yetkilerine ilişkin 104. maddede yapılan değişiklikle, "Cumhurbaşkanı devletin başıdır" cümlesinin yanına "Yürütme yetkisi Cumhurbaşkanına aittir" ifadesi eklenmiştir. 104. maddede konumuz bakımından önem taşıyan diğer hükümler ise şu şekildedir: "(Cumhurbaşkanı,) Cumhurbaşkanı yardımcılarını ve bakanları atar ve görevlerine son verir" (md. 104/8). "Üst kademe kamu yöneticilerini atar, görevlerine son verir ve bunların atanmalarına ilişkin usul ve esasları Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenler" (md. 104/9).

Anayasanın 106. maddesinde Cumhurbaşkanının seçildikten sonra bir ya da daha fazla Cumhurbaşkanı yardımcısı atayabileceği (f. 1) ve Cumhurbaşkanı yardımcıları ile bakanların Cumhurbaşkanına karşı sorumlu olacağı (f. 5) ve bakanlıkların kurulması, kaldırılması, görevleri ve yetkileri, teşkilat yapısı ile merkez ve taşra teşkilatlarının kurulmasının CBK ile düzenleneceği (f. 11) hükme bağlanmıştır. Öte yandan, Millî Güvenlik Kuruluna (md. 118), yerel yönetimlere (md. 127) ve Hâkimler ve Savcılar Kuruluna (md. 159) ilişkin maddelerde kimi bakanlıklar ismen sayılmıştır: Adalet, Millî Savunma, İçişleri ve Dışişleri Bakanları.

Bu başlık altında son olarak değinilmesi gereken anayasal düzenleme, "idarenin bütünlüğü ve kamu tüzelkişiliği" başlıklı 123. maddedir. Söz konusu maddenin 16 Nisan öncesi biçimine göre kamu tüzelkişiliği ancak kanunla ya da kanunun açıkça verdiği yetkiye dayanılarak kurulabiliyor iken, "kanunun açıkça verdiği yetki" ibaresi madde metninden çıkarılmış yerine "Cumhurbaşkanı kararnamesiyle" ibaresi getirilmiştir.

Bu anayasal hükümlerden çıkarılacak ara sonuçlar şu şekilde özetlenebilir: 16 Nisan değişikliğiyle yürütme yetkisini tek başına kullanabilir duruma gelen Cumhurbaşkanı, kendi belirlediği usul ve esaslara göre Cumhurbaşkanı yardımcılarını, bakanları ve üst kademe yöneticilerini atayabilir ya da görevden alabilir. Anayasa'da ismen sayılan bu nedenle kuruluşunun zorunlu olduğunun kabul edilmesi gereken Adalet, Millî Savunma, İçişleri ve Dışişleri Bakanlıkları dışında bakanlıkların sayısına ve ismine karar verebilir. Hem Anayasada ismen sayılan bakanlıkların hem de kendi karar vereceği diğerlerinin kurulmasına, kaldırılmasına, görev ve yetkilerine ve teşkilatlanmasına ilişkin hususları CBK ile düzenler. Kamu tüzelkişilerinin kuruluşu bakımından ise, bundan böyle kanunla açıkça yetkilendirilme zorunluluğu bulunmamaktadır; kamu tüzelkişileri kanunla olduğu gibi Cumhurbaşkanının doğrudan Anayasadan aldığı yetkiyle CBK ile de düzenlenebilir.

Cumhurbaşkanı Erdoğan için "Yol Temizliği": 7142 Sayılı Yetki Kanunu ve "Uyum KHK'leri"

16 Nisan halkoylamasıyla kabul edilen metinle, Anayasaya geçici bir madde eklenmiş (geçici md. 21) ve TBMM'ye, hükümet sistemi değişikliğinin gerektirdiği Meclis içtüzüğü değişikliği ile diğer yasal düzenlemeleri altı ay içinde yapma ödevi verilmişti. Bir başka deyişle anayasa koyucu, yeni sisteme uyum sürecinde yürütmenin değil milletin temsilcisi olan TBMM'nin etkin olmasını istemişti. TBMM kendisine verilen bu görevi zamanında yerine getirmediği gibi, seçim kararının alınmasından



16 Nisan değişikliğiyle yürütme yetkisini tek başına kullanabilir duruma gelen Cumhurbaşkanı, kendi belirlediği usul ve esaslara göre Cumhurbaşkanı yardımcılarını, bakanları ve üst kademe yöneticilerini atayabilir ya da görevden alabilir

sonra ve tatile girmesinden hemen önce kabul ettiği 10/05/2018 günlü ve 7142 sayılı yetki yasasıyla Bakanlar Kuruluna uyum sürecini KHK'lerle düzenleme yolunu açtı. Söz konusu yetki yasası birçok bakımdan Anayasaya aykırı görünüyordu. Kuşkusuz burada bunları tek tek ele almanın olanağı bulunmuyor. Bununla birlikte, salt 24 Haziran seçimlerinin ardından Başbakanlık ve Bakanlar Kurulu kurumları ile birlikte bir düzenleyici işlem olarak KHK'lerin de varlığına son verilmiş olması, dolayısıyla seçimden sonra toplanan TBMM'nin söz konusu yetki yasasına dayanılarak çıkarılan KHK'leri görüşüp kabul etme olanağının bulunmaması bile söz konusu düzenlemenin Anayasaya aykırılığını ortaya koymaya yeter.[1]

24 Haziran seçimleriyle birlikte varlığı ortadan kalkan ancak Cumhurbaşkanı Erdoğan yemin edip göreve başlayıncaya dek "işgüder hükümet" konumuyla ülkeyi yönetmeye devam eden son Bakanlar Kurulu, 04/07/2018'den Cumhurbaşkanının yemin ederek göreve başladığı 09/07/2018'e kadar yayımladığı bir dizi KHK ile (698, 699, 700, 703 sayılı KHK'ler) deyim yerindeyse Cumhurbaşkanı Erdoğan için gerekli "yol temizliği"ni yapmıştır.

Söz konusu KHK'lerle, mevcut yasalardaki "Başbakan/Bakanlar Kurulu/Vekiller Heyeti/İcra Vekilleri Heyeti" ibareleri "Cumhurbaşkanı"; "nizamname" ibaresi "yönetmelik"; "tüzük" ibaresi "Cumhurbaşkanlığınca çıkarılacak kararname" ya da "yönetmelik"; "kanun ve tüzük" ibareleri "tüzük ve mevzuat" biçiminde değiştirilmiştir. Yine, kimi yasalardaki "kanunla düzenlenir" ibaresinin yanına "veya Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle" ifadesi eklenmiş; "kanun tasarısı" ibaresi ise çıkarılmıştır. 16 Nisan değişikliğinde öngörülen geçiş hükmüne (Geçici md. 21) koşut biçimde, yürürlükteki tüzüklerin, nizamnamelerin, Başbakanlık ve Bakanlıklar tarafından çıkarılan yönetmelikler ile diğer işlemlerin yürürlükten kaldırılmadıkça geçerli olacağı öngörülmüştür. Öte yandan, anılan KHK'lerle, Başbakanlık ile kimi bakanlıkların teşkilat ve görevleri hakkındaki kanun ya da KHK'ler kaldırılmış; kimilerinin de adları değiştirilmiştir. Son olarak, bu KHK'lerle kamu tüzel kişiliğini haiz kimi kurumların (Türkiye Adalet Akademisi, Türkiye Bilimler Akademisi, Türkiye ve Ortadoğu Amme İdaresi Enstitüsü, Millî Kütüphane Başkanlığı gibi) kuruluş yasaları, kimilerininse (Devlet Opera ve Balesi Genel Müdürlüğü, Devlet Tiyatroları gibi) kuruluş yasalarında yer alan tüzel kişiliği haiz oldukları yönündeki ifadeler yürürlükten kaldırılmıştır. Böylece Cumhurbaşkanının bu kurumları dilerse CBK ile yeniden yapılandırmasının önü açılmıştır.

CBK'lerle Oluşturulan Yeni Teşkilat

Cumhurbaşkanı Erdoğan, yemin ederek göreve başladığı 9 Temmuz'un hemen ertesi gününden, 10 Temmuz'dan 4 Ağustos 2018 gününe dek on beş Cumhurbaşkanlığı kararnamesi yayımlamış ve yürütmeyi yapılandırma sürecine girmiştir. Cumhurbaşkanınca yayımlanan 15 sayılı son CBK (RG. 04/08/2018-30499), kimi hususlara süreç içerisinde karar verilerek ilerlenmekte olduğunu göstermesi bakımından ilgi çekicidir. "Bazı Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinde Değişiklik Yapılmasına Dair Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi" başlığını taşıyan bu CBK ile 1 sayılı CBK ile kurulan "Çalışma, Sosyal Hizmetler ve Aile Bakanlığı"nın adının "Aile, Çalışma ve Sosyal Hizmetler Bakanlığı" olarak değiştirilmesine ilişkindir.

Kuşkusuz diğer on dört CBK'nin tümünü bu kısa yazıda tüketmenin olanağı yoktur. Bununla birlikte bu düzenlemelerin

burada ismen de olsa belirtilmesi ve ardından gerçekleştirilen kuruluşa ana hatlarıyla değinilmesi önemlidir. Söz konusu CBK'ler şu başlıkları taşımaktadır: Cumhurbaşkanlığı Teşkilatı Hakkında CBK (Sayı 1; RG. 10/07/2018-30474), Genel Kadro ve Usulü Hakkında CBK (Sayı 2; RG. 10/07/2018-30474), Üst Kademe Kamu Yöneticileri ile Kamu Kurum ve Kuruluşlarında Atama Usullerine Dair CBK (Sayı 3; RG. 10/07/2018-30474), Bakanlıklara Bağlı, İlgili, İlişkili Kurum ve Kuruluşlar ile Diğer Kurum ve Kuruluşların Teşkilatı Hakkında CBK (Sayı 4; RG. 15/07/2018-30479), Devlet Denetleme Kurulu Hakkında CBK (Sayı 5; RG. 15/07/2018-30479), Millî Güvenlik Kurulu Genel Sekreterliğinin Teşkilat ve Görevleri Hakkında CBK (Sayı 6; RG. 15/07/2018-30479), Savunma Sanayii Başkanlığı Hakkında CBK (Sayı 7; RG. 15/07/2018-30479), Yüksek Askeri Şûranın Kuruluş ve Görevleri Hakkında CBK (Sayı 8; RG. 15/07/2018-30479), Milletlerarası Antlaşmaların Onaylanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında CBK (Sayı 9; RG. 15/07/2018-30479), Resmi Gazete Hakkında CBK (Sayı 10; RG. 15/07/2018-30479), Devlet Arşivleri Başkanlığı Hakkında CBK (Sayı 11; RG. 16/07/2018-30480), Milli Saraylar İdaresi Hakkında CBK (Sayı 12; RG. 16/07/2018-30480), Strateji ve Bütçe Başkanlığı Teşkilatı Hakkında CBK (Sayı 13; RG. 24/07/2018-30488) ve İletişim Başkanlığı Teşkilatı Hakkında CBK (Sayı 14; RG. 16/07/2018-30480).

Cumhurbaşkanı, 1 sayılı CBK ile Cumhurbaşkanlığı bünyesinde, bir İdari İşler Başkanlığı oluşturmuştur. Söz konusu kararnamede bu birimin başkanı olan "en yüksek devlet memuru" olarak tanımlanmış (md. 5) ve görevi "Anayasada belirtilen görevlerinin yerine getirilmesinde ve yetkilerinin kullanılmasında Cumhurbaşkanına gerekli olan hizmetleri sunmak" biçiminde belirlenmiştir (md. 6). Yine aynı kararnamede, her biri Cumhurbaşkanı tarafından görevlendirilen, Cumhurbaşkanı adına politika belirlenmesinde ve yürütülmesinde Cumhurbaşkanına yardımcı olan ve Cumhurbaşkanına karşı sorumlu olan yapılar olarak dokuz adet politika kurulu[2] ile on altı adet bakanlık[3] oluşturulmuştur.

Politika kurullarının başkanı Cumhurbaşkanıdır; bu kurullar Cumhurbaşkanınca atanan en az üç üyeden oluşur; Cumhurbaşkanı kurul üyelerinden birini başkanvekili olarak görevlendirebilir (md. 21). Bakanlar, kamu kaynaklarının etkili, ekonomik ve verimli kullanımı amacıyla, bakanlık hizmetlerini mevzuata, Cumhurbaşkanının genel siyasetine, Cumhurbaşkanı karar ve talimatlarına, kalkınma planlarına ve yıllık programlara uygun olarak yürütmekle, faaliyet alanına giren konularda diğer bakanlıklarla işbirliği ve koordinasyonu sağlamakla görevli ve Cumhurbaşkanına karşı sorumludur (md. 503/2). Bakanlıklara bağlı, ilgili, ilişkili kurum ve kuruluşlar ile diğer kurum ve kuruluşların teşkilatlanması ise yukarıda değinildiği gibi 4 sayılı CBK ile gerçekleştirilmiş ve bu CBK ile Adli Tıp Kurumundan Darphane ve Damga Matbaası Genel Müdürlüğüne, Devlet Tiyatroları Genel Müdürlüğünden Türk Patent ve Marka Kurumuna dek çeşitli kurumların kuruluş ve işleyişi düzenlenmiştir.

Bu başlık altında değinilmesi gereken son CBK, üst kademe kamu yöneticileri ile kamu kurum ve kuruluşlarında atama usullerine dair olan 3 sayılı CBK'dir. Bu CBK ile Cumhurbaşkanı, üst kademe kamu yöneticilerinin kimler olduğundan bunların görev sürelerine ve atanma usullerine ilişkin birçok hususu düzenlemiştir.

Sonuç Yerine: ABD'den Dersler

Bu satırların yazarı, başından beri "Cumhurbaşkanlığı sistemi" adı altında getirilen hükümet sisteminin başkanlık sisteminin denge ve denetlenemeden arındırılmış bir versiyonu olduğunu savundu ve söz konusu sistemi daha önce Ak Parti'nin Anayasa Uzlaşma Komisyonuna sunduğu öneriye verdiği adlandırmayla "Türk tipi başkanlık sistemi" olarak niteledi. Cumhurbaşkanı Erdoğan da 9 Temmuz'daki yemin töreninin ardından gazetecilerin sorusu üzerine kendisine artık "Başkan" diye hitap edebileceklerini söyleyerek sistemin özünde bir başkanlık sistemi olduğunu ortaya koymuş oldu.[4]

Bir başkanlık sistemindeki kurum ve uygulamaların klâsik başkanlık sistemiyle, yani ABD ile karşılaştırılması doğaldır. Bu nedenle, bitirirken, ABD'deki uygulamanın anımsatılmasında yarar vardır. Bu çerçevede, ABD'de Başkanın bakanlıkların ve üst kademe yöneticilerin belirlenmesinde ve atamasında "Türk tipi başkan" kadar sınırsız yetkiye sahip olmadığı anımsatılmalıdır. ABD Başkanı ancak yasaya dayanarak ve Senatonun onayıyla sekreterleri (bakanları) ve üst kademe yöneticileri atayabilmektedir. Daha alt kademe yöneticilerin atanmasını ise Kongre, yine yasayla, Başkana bırakabilmektedir.[5] Türkiye'de de denge ve denetleme mekanizmasının etkin biçimde işlediği sağlıklı bir sistem için benzer düzenlemelerin kabul edilmesinde yarar vardır ■

1. Bu konuda bir değerlendirme için bkz. Necmi Yüzbaşıoğlu/Demirhan Burak Çelik, "16 Nisan'a Uyum Düzenlemeleri KHK ile Yapılamaz", Cumhuriyet, 31/05/2018.
2. Bilim Teknoloji ve Yenilik Politikaları Kurulu; Eğitim ve Öğretim Politikaları Kurulu; Ekonomi Politikaları Kurulu; Güvenlik ve Dış Politikalar Kurulu; Hukuk Politikaları Kurulu; Kültür ve Sanat Politikaları Kurulu; Sağlık ve Gıda Politikaları Kurulu; Sosyal Politikalar Kurulu; Yerel Yönetim Politikaları Kurulu.
3. Adalet Bakanlığı; Aile, Çalışma ve Sosyal Hizmetler Bakanlığı; Çevre ve Şehircilik Bakanlığı; Dışişleri Bakanlığı; Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığı; Gençlik ve Spor Bakanlığı; Hazine ve Maliye Bakanlığı; İçişleri Bakanlığı; Kültür ve Turizm Bakanlığı; Milli Eğitim Bakanlığı; Milli Savunma Bakanlığı; Sağlık Bakanlığı; Sanayi ve Teknoloji Bakanlığı; Tarım ve Orman Bakanlığı; Ticaret Bakanlığı; Ulaştırma ve Altyapı Bakanlığı.
4. "Erdoğan: Başkan diyebilirsiniz", http://t24.com.tr/haber/erdogan-baskan-diyebilirsiniz,669662 (Erişim tarihi: 10/08/2018).
5. ABD Anayasasında Başkanın konumu ve yetkileri hakkında kısa bir değerlendirme için bkz. Demirhan Burak Çelik/Burcu Alkış/Atagün Mert Kejanlıoğlu, "Başkanlık Anayasaları-1: ABD Anayasası", Güncel Hukuk, Aralık 2016, s.20-23. ABD'de kimin "üst düzey" kimin daha "alt kademe" yönetici olduğu ve dolayısıyla bunların nasıl atanacağı ya da yeni atanan Başkanların bazı yöneticileri görevden almasının hukuka uygunluğu kimi zaman tartışma konusu olmuş ve sorun Yüksek Mahkeme kararlarıyla çözülmüştür. Bu konuda bkz. Lee Epstein ve Thomas G. Walker, Constitutional law for a changing America: institutional Powers and constraints,7th ed. Washington: CQ Press, 2011, s. 207-223.

Yeni Türkiye'nin Anayasa Mahkemesi

Anayasa Mahkemesinin son dönemde kamuoyu vicdanını yaralayan çok sayıda karar verdiği düşünülmektedir

Av. Can Yavuz

Türk doktrininde yasaların anayasaya uygunluğunun denetlenmesi gerekliliğini ilk kez Ziya Gökalp 1922'de dile getirmiştir. Prof. Dr. Turhan Feyzioğlu bu görevi yerine getirecek mahkemenin isim babası olmuş ve 1951'de yayımlanan makalesinde "Anayasa Mahkemesi" terimini kullanmıştır.[1]

Türkiye 14 Mayıs 1950'de yapılan ilk serbest seçimle demokrasiye adım atmıştır. Ülkenin 1950'li yılların sonlarında sisteminde bir denge ve denetim mekanizmasının eksikliğini hissettiği söylenebilir. Bu nedenle 1961 Anayasası asli kurucu iktidarı yasaların anayasaya uygunluğunu denetleyecek bir yüksek mahkemeye, diğer ifadeyle Anayasa Mahkemesine Anayasa'da yer vermiştir. 1962 yılından itibaren faaliyet gösteren Anayasa Mahkemesinin kararları zaman zaman Türk siyasetine yön vermiş; özelleştirme, parti kapatma, Cumhurbaşkanı seçimi için Meclis'in toplantı yeter sayısı (367 kararı), seçim barajı ve laiklik alanındaki kararlar yakın geçmişte tartışılmıştır.[2]

Türkiye'nin son yıllardaki değişiminin Anayasa Mahkemesini fazlasıyla etkilediği söylenebilir. Diğer yandan, Anayasa Mahkemesinin son dönemde verdiği kararlarla Türkiye'nin gidişatına önemli ölçüde tesir ettiği ileri sürülebilir. Bu sebeple, bu kısa çalışma Anayasa Mahkemesine ilişkin son dönemde yaşanan gelişmeleri konu edinmiştir. Makale, öncelikle Anayasa Mahkemesi üyelerine ilişkin tartışmaları, daha sonra Anayasa Mahkemesinin sorunlu olduğu düşünülen kararlarını ele alacaktır.

1- Anayasa Mahkemesi Üyelerine İlişkin Tartışmalar

Bir Erkek Mahkemesi: Dünya Ekonomik Forumu araştırmasına göre Türkiye cinsiyet eşitliği alanında 144 ülke arasına 131'inci sırada yer almaktadır.[3] Bu durumun yansımasını yüksek yargıda görmek mümkündür. Anayasa Mahkemesinin kompozisyonuna ilişkin göze çarpan ilk husus mahkemenin üyelerinin hepsinin erkek olmasıdır.

Sıra Dışı Atanma Ve Meslekten Çıkarılma: Anayasa Mahkemesinin iki eski üyesinin (Alparslan Altan ve Erdal Tercan) mahkemeye atanmaları ve meslekten çıkarılmaları olağan dışı şekilde gerçekleşmiştir. Alparslan Altan, 9.1.2001 – 25.2.2010 tarihleri arasında Anayasa Mahkemesinde raportör olarak görev yapmıştır.[4] Altan, 26.2.2010'da Denizcilik Müsteşarlığı Müsteşar Yardımcılığı görevine atanmış ve "üst kademe yönetici" sıfatını edinmiştir.[5] Böylece Altan'ın Anayasa Mahkemesi üyesi olabilmesinin önü açılmıştır. Altan yeni atandığı görevinde sadece otuz bir gün geçirmiştir. Bu kısa görevden sonra Alparslan Altan, 29.3.2010'da Cumhurbaşkanı Abdullah Gül tarafından Anayasa Mahkemesi yedek üyeliğine atanmıştır.[6] 12 Eylül 2010 Anayasa değişikliği referandumunun kabulüyle Anayasa Mahkemesinde yedek üyelik kaldırılmış böylelikle Alparslan Altan, Anayasa Mahkemesi üyesi sıfatını edinmiştir. Atamanın tartışmalara yol açması üzerine Abdullah Gül "Atamanın takdirle karşılanmasını beklerdim… Kim ne derse desin doğru bir atama yaptığım kanaatindeyim" demecini vermiştir.[7] Altan 26.10.2011'de Anayasa Mahkemesi Başkanvekilliği'ne seçilmiştir.

2008'de Akdeniz Üniversitesi Hukuk Fakültesinin dekanlık pozisyonu boşalmıştır. Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesinde görevli Prof. Dr. Erdal Tercan (kadrosu Ankara Üniversitesinde kalmak kaydıyla) Akdeniz Üniversitesi Hukuk Fakültesine dekan olarak atanmıştır. Basına yansıyan haberlere göre, Fakülte'ye dışarıdan dekan atanması tartışmalara sebep olmuş atamaya karşı yürütmeyi durdurma istemiyle dava açılmıştır.[8]

2011'de Anayasa Mahkemesinde boşalan kontenjandan ötürü, Yükseköğretim Genel Kurulu üç öğretim üyesini Anayasa Mahkemesine atanması için aday göstermiştir. Cumhurbaşkanı Abdullah Gül, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesinde görev yapan Erdal Tercan'ı 7.1.2011'de Anayasa Mahkemesine üye olarak atamıştır.[9]

15 Temmuz darbe teşebbüsü sonrası Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı Alparslan Altan ve Erdal Tercan hakkında soruşturma başlatmıştır. Başsavcılık, "Türkiye genelinde hükümeti devirmeye ve anayasal düzeni cebren ilgaya teşebbüs etmek suçunun hâlen işlenmeye devam edildiği, bu suçu işleyen Fetullahçı Terör Örgütlenmesi üyelerinin yurtdışına kaçıp saklanma ihtimali bulunduğu" gerekçesiyle iki Anayasa Mahkemesi üyesinin gözaltına alınmalarına; konut, araç ve işyerlerinde


Uludereli köylülerin cenaze töreni. 2011 yılında Şırnak'ın Uludere ilçesinde Türkiye F16'larının açtığı ateş sonucu 34 kişi hayatını yitirdi. Olay nedeniyle, yaşam hakkının ve insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağının ihlal edildiği iddiasıyla Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru yapıldı.

arama yapılmasına karar vermiştir. Altan ve Tercan silahlı terör örgütüne üye olma suçundan tutuklanmıştır.[10] Anayasa Mahkemesi, Alparslan Altan ve Erdal Tercan'ın "...[Fetullah Terör Örgütlenmesi] ile ilgileri olduğuna dair sosyal çevre bilgisi ve Anayasa Mahkemesi Üyelerinin zaman içinde oluşan ortak kanaatleri birlikte dikkate alınarak" meslekten çıkarılmalarına karar vermiştir.[11]

Üyelerin Siyaset Yörüngesindeki Görünümleri: Anayasa Mahkemesi Başkanı Prof. Dr. Zühtü Arslan'ın Adalet ve Kalkınma Partisi'nin anayasa taslağının mimarlarından birisi olduğu ileri sürülmüştür.[12] Arslan'a ilişkin son dönemde en çok tartışılan konulardan birisi, 30 Ağustos Zafer Bayramı Resepsiyonu'nda Cumhurbaşkanı Recep Tayyip Erdoğan ile tokalaşırken verdiği poz olmuştur. Anayasa Mahkemesi Başkanı kamuoyu tarafından Cumhurbaşkanı önünde "eğilmekle" eleştirilmiştir.[13] Arslan konuya ilişkin "...O törende Sayın Cumhurbaşkanı ile normal bir tokalaşma ve arkasından bu tür manipülatif bir karenin maksatlı bir şekilde servis edilmesi olayı var. Bunun şahsıma ve Sayın Cumhurbaşkanına yönelik bir haksızlık olduğunu düşünüyorum" demecini vermiştir.[14]

Anayasa Mahkemesi üyesi Serruh Kaleli'nin yüksek mahkemede Başkanvekili görevini yürüttüğü 2015'te genel seçimler ufuktaydı. Anayasa Mahkemesi Başkanvekili'nin oğlu Kutay Kaleli'nin, yaklaşan genel seçimlerde Adalet ve Kalkınma Partisi'nden milletvekili olmak için başvuru yaptığı iddia edilmiştir. Tartışmalar üzerine Serruh Kaleli konu hakkında "...Benim bildiğime göre oğlum, kendi arkadaş çevresi tarafından aday olması için zorlanmış. Zaten ben Anayasa Mahkemesinde beni çok yoran son başkanlık seçimleri sonrası kafam da moralim de bozulmuştu. İzin aldım yurtdışına çıktım. Ben tabi dönünce bu haberleri duydum ve oğlumla görüştüm. Kendisine bulunduğumuz konumda siyaset tercihinin akıllı olmayacağını, yanlış olacağını, Anayasa Mahkemesi üyesi olarak beni de yıpratacağını anlattım, kendisi de bu görüşlere katıldı ve adaylığını geri çekti. Ancak hala aday diye yazılıyor. Bu mahkemeye ve bana yönelik hesapların bir parçası" demecini vermiştir.[15]

Prof. Dr. Kemal Gözler, Örnekleriyle Usulsüz Alıntı Sorunu isimli kitabını hem basılı hem de çevirim içi olarak (kendi İnternet sitesinde) yayımlamıştır. Türk akademisindeki intihali örneklerle inceleyen eserin bir bölümünde, Anayasa Mahkemesi üyesi Serdar Özgüldür'ün doktora tezinde intihal yaptığı ileri sürülmüştür. Dönemin Anayasa Mahkemesi Başkanı Haşim

Kılıç ve halen Anayasa Mahkemesinde üye olarak görev yapan Serdar Özgüldür, kendilerine hakaret edildiği gerekçesiyle Kemal Gözler'e ceza davası açmıştır. Gözler her iki davadan beraat etmiştir.[16]

Anayasa Mahkemesi üyesi Serdar Özgüldür, bahsi geçen kitabın İnternet'te yayımlanan nüshasının erişime engellenmesini talep etmiş, Ankara 21. Sulh Ceza Mahkemesi kitabı erişime engellemiştir. Erişim engelleme kararına yapılan itiraz Ankara 25. Asliye Ceza Mahkemesi tarafından reddedilmiştir. Kemal Gözler erişim engelleme kararı hakkında Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru yapmış, yüksek mahkeme başvurucunun ifade özgürlüğünün ihlal edildiğine karar vermiştir.[17]

2 Temmuz 1993'te Madımak Oteli'nin yakılması sonucu otuz üç kişi hayatını kaybetmiştir. Aradan geçen yıllarda davanın bir türlü sonuca bağlanamaması sebebiyle katliamdan sağ kurtulanlar ve katliamda yaşamını yitirenlerin yakınları Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru yapmıştır. Davaya bakacak Anayasa Mahkemesi üyesi Celal Mümtaz Akıncı'nın Madımak Katliamı davası görülürken sanıkların avukatlığını yaptığı iddia edilmiştir.[18]

Celal Mümtaz Akıncı bir norm denetimi davasındaki karşı oy gerekçesiyle gündeme gelmiştir. İlgili davada mal rejiminin tasfiyesi ile katkı payı ve katılma alacağına ilişkin kanunun Anayasa'ya aykırılığı ileri sürülmüştür. Anayasa Mahkemesi kadınların korunmasının kamu yararı kapsamında olduğunu belirtip ilgili kuralın Anayasa'ya aykırı olmadığına hükmetmiştir. Karara katılmayan Celal Mümtaz Akıncı'nın karşı oyunda dayandığı gerekçelerden birisi de "kul hakkı" olmuştur.[19]

Recai Akyel Sayıştay Başkanlığı görevini yürüttüğü dönemde Cumhurbaşkanı Recep Tayyip Erdoğan ile Rize'de çay toplamaya ve Kırşehir'in tarihi ve turistik yerlerini gezmeye gitmiştir.[20] Bu durum kamuoyunda tartışmalara sebep olmuştur. Anayasa Mahkemesinin eski Başkanı Haşim Kılıç, yüksek yargı üyelerinin Cumhurbaşkanı Recep Tayyip Erdoğan ile



geziye katılmaları üzerine "Yargıçlar, çok çeşitli nedenlerle yeterince adaletli olamayabilirler. Böyle dönemler yaşanabilir. Ama yeterince adaletli olamıyorlarsa bile adaletli görünmek durumundadırlar. ... Amerika'da da yüksek yargının başkan ve üyelerinin başkan ile aynı yerde bulunduğu etkinlikler söz konusu olabiliyor. Ancak başkan salona girdiğinde yargıçlar asla ayağa kalkmazlar, konuşmasının sonunda da asla alkışlamazlar" demecini vermiştir.[21]

Recai Akyel, Sayıştay üyeliği devam ederken, Ağustos 2016'da Cumhurbaşkanı Recep Tayyip Erdoğan'ın başdanışmanı olarak atanmıştır. Akyel başdanışmanlık pozisyonuna atanmasından kısa süre sonra Cumhurbaşkanı Recep Tayyip Erdoğan tarafından Anayasa Mahkemesi üyeliğine atanmıştır.[22]

Anayasa Mahkemesi üyesi Yusuf Şevki Hakyemez, demokratik açılım ve çözüm süreci kapsamında kurulan Akil İnsanlar heyetinde görev yapmıştır. Hakyemez, Meclis'in Anayasa Uzlaşma Komisyonu'nda Adalet ve Kalkınma Partisi'nin akademik danışmanı görevini üstlenmiştir.[23] Basına verdiği demeçlerde başkanlık sistemini öven Hakyemez'in 2017 Anayasa değişikliği referandumunda kullanılan metni kaleme alanlardan birisi olduğu iddia edilmiştir.[24] Hakyemez, Cumhurbaşkanı Recep Tayyip Erdoğan tarafından 25.8.2016'da Anayasa Mahkemesi üyeliğine atanmıştır.[25]

2- Tartışmalı Anayasa Mahkemesi Kararları

Anayasa Mahkemesinin son dönemde kamuoyu vicdanını yaralayan çok sayıda karar verdiği düşünülmektedir. Çalışmanın dar kapsamı sebebiyle aşağıda sorunlu kararların sadece küçük bir kısmına yer verilebilmiş ve yarattığı olumsuz sonuçlar açıklanmaya çalışılmıştır.

Hiçbir Hukuki Denetime Tabi Olmayan Olağanüstü Hâl Kanun Hükmünde Kararnameleri: Anayasa Mahkemesinin son yıllarda en çok tartışılan kararlarından birisi, olağanüstü hâl kanun hükmünde kararnamelerin (OHAL KHK) Anayasa'ya uygunluğunun denetimine ilişkindir. Yüksek mahkeme, geçmişte verdiği kararlarda OHAL KHK'larının gerçekten OHAL KHK'sı niteliğinde olup olmadığını yer, zaman ve konu ölçütlerini göz önüne alarak incelemiştir. OHAL KHK'sının gerçekten OHAL KHK'sı niteliği taşıması durumunda Anayasa'ya uygunluğu denetlenmiştir.[26]

Anayasa Mahkemesi on beş yıl boyunca sürdürdüğü yerleşik içtihadından 2016'da dönmüş, OHAL KHK'larını

şekil ve esas bakımından anayasaya uygunluğunu denetleme yetkisi olmadığına karar vermiştir.[27] Bu karar üzerine "Eğer OHAL KHK'ları denetlenemiyorsa, bir KHK ile Anayasa Mahkemesi'ni kapatmak da mümkün müdür?" sorusu gündeme gelmiştir.[28] Anayasa Mahkemesi kararı sonucu iki yılı aşan olağanüstü hâl süresince Türk mevzuatının kapsamlı bir değişiklik geçirmesinin önü açılmıştır. Dahası, OHAL ile bağlantısı olmayan birçok alan OHAL KHK'ları ile düzenlenmiştir. Örneğin, deprem tehlikesi altında olması sebebiyle Bursa'nın Gemlik İlçesi'nin yeri değiştirilmiş[29], araçların belli dönemlerde kış lastiği kullanması zorunluluğu getirilmiş[30], Nükleer Düzenleme Kurumu kurulmuştur.[31]

Usul Tartışmaları Arasında Kaybolan Uludere Katliamı: Türk Silahlı Kuvvetleri, Aralık 2011'de Şırnak Uludere ve Irak sınırları içerisinde hareket eden otuz dört kişiyi terörist zannederek bombalamıştır. Yapılan incelemede öldürülenlerin terör örgütü ile hiçbir alakası olmayan köylüler olduğu anlaşılmıştır. Olay sonrası Türk Silahlı Kuvvetleri personeli beş şüpheli hakkında kovuşturmaya yer olmadığına karar verilmiştir.

Yaşam hakkının ve insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağının ihlal edildiği iddiasıyla Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru yapılmıştır. Ancak başvuruda bazı belgelerin eksik olduğu tespit edilmiştir. Başvurucuların avukatı sağlık sorunları sebebiyle eksik belgeleri ve sağlık raporunu iki gün gecikmeyle mahkemeye sunmuştur. Anayasa Mahkemesi eksikliklerin geçerli bir mazeret sunulmaksızın süresinde tamamlanmaması sebebiyle başvuruyu reddetmiştir.[32] Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi konuya ilişkin başvuruyu aynı gerekçeyle kabul edilemez bulmuştur.[33]

Anayasa Mahkemesinin kendi usul kurallarına aykırı karar verdiğini ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin de bu kararı onayladığını ileri süren Kerem Altıparmak kararları şu şekilde eleştirmiştir: "…Şunu görmemiz lazım; 1990'lardan farklı olarak insan hakları ihlalleri çıplak bir şekilde gerçekleştirilmiyor. O günler geçti. Artık ihlallerin güzel paketler içine, usul kuralların içine yerleştirilmesi gerekiyor. Usul kurallarının ana özelliği muktedirlere ihlalleri görünmez kılma imkanını vermesi. Gerçekten de AİHM kararını okuduğunuzda şunu görüyorsunuz; artık konu 34 kişinin öldürülmesi değil, avukatın X belgeyi sunması. Bu usuli karartma rolünü sağlamakla görevli ana merci de AYM. Çünkü AYM'de usule takılırsanız, öncesinde ne yapıldığının hiçbir önemi kalmıyor. Devlet yıllarca bir katliamı araştırmamış olabilir ama bu avukatın X belgeyi 2 gün geciktirmesinden daha önemsiz hale geliyor. Bu sayede, AİHM de gönül rahatlığı içerisinde ağır insan hakları ihlallerine göz yumabiliyor.[34]"

Cumhurbaşkanına Hakaret Suçu: 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu madde 299 gereğince Cumhurbaşkanı'na hakaret suçu bir yıldan dört yıla kadar hapisle cezalandırılır, suç aleni olarak işlenirse ceza altıda bir oranında arttırılır. Bu maddenin iptali için Anayasa Mahkemesine yapılan başvuru Aralık 2016'da oybirliğiyle reddedilmiştir. Karara gerekçe olarak Cumhurbaşkanı'nın sadece kendi kişiliğini değil aynı zamanda devleti de temsil ettiği belirtilmiş ayrıca elli altı aya kadar çıkabilecek hapis cezasının orantılı olduğuna hükmedilmiştir.[35] İlgili karardan dokuz ay önce Venedik Komisyonu bahsi geçen maddenin uluslararası insan hakları standartları ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi içtihatlarıyla bağdaşmadığı yönünde görüş bildirmiş ayrıca maddenin tamamen yürürlükten kaldırılmasını tavsiye etmişti.[36]

2017 halk oylamasında kabul edilen Anayasa değişikliğine göre, devletin ve yürütmenin başı olan Cumhurbaşkanı artık hem partili hem de taraflıdır. Anayasa değişikliğinden önce bile Cumhurbaşkanı'na hakaret düzenlemesinin uluslararası insan hakları standartlarıyla uyumsuz olduğu düşünülmekteydi. Cumhurbaşkanı'nın yeni pozisyonu ve hızla artan soruşturma sayıları göz önünde bulundurulursa, ilerleyen dönemde düzenlemenin ciddi sıkıntılara ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi önünde ihlal kararlarına yol açacağı söylenebilir. Son olarak, Anayasa Mahkemesinin konu hakkında esasa girerek verdiği karar sebebiyle Aralık 2026'ya kadar ilgili maddenin Anayasaya aykırılığı ileri sürülemeyecektir.

Anayasa Mahkemesinin yerel mahkemelerle olan ilişkisinde en çok tartışılan konu Mehmet Hasan Altan (2) ve Şahin Alpay başvuruları sonucu yaşanan gelişmeler olmuştur

Kadın ve Çocuk Haklarına İlişkin Tartışmalı Kararlar: Resmi nikâh yapılmadan imam nikâhı yaptırılmasını cezai müeyyideye bağlayan Kanunun iptali için Anayasa Mahkemesine başvurulmuştur. Yüksek mahkeme on altı yıllık içtihadını değiştirerek[37], düzenlemeyi özel hayat ile din ve vicdan özgürlüğüne ölçüsüz müdahale etmesi sebebiyle Anayasa'ya aykırı bulmuştur.[38] Kararın Türkiye'nin sosyal, ekonomik ve kültürel yapısını göz ardı ettiği, (özellikle ülkenin geri kalmış bölgelerinde) kadınların sosyal konumunu zayıflatacağı ayrıca çocuk evliliğini arttıracağı düşünülmektedir.

Anayasa Mahkemesi, çocuğun "vücuda organ veya sair bir cisim sokulması suretiyle" cinsel istismar edilmesi durumunda en az on altı yıl hapis cezası öngören kanunu (dokuza karşı sekiz oyla) Anayasa'ya aykırı bularak iptal etmiştir.[39] Yüksek mahkeme, bir yıl sonra verdiği kararda, on beş yaşını tamamlamamış çocuğa karşı işlenen cinsel istismarı sekiz yıldan on beş yıla kadar hapisle cezalandırılmasını düzenleyen kanunu (yediye karşı altı oyla) iptal etmiştir.[40]

Anayasa Mahkemesinin unuttuğu yargısal aktivizmi çocuk istismarcıları lehine hatırlaması kamuoyunda infiale yol açmıştır. Yüksek mahkemenin kararı Türkiye sınırları dışında da yankı bulmuş, İsveç Dışişleri Bakanı Margot Wallström "15 yaşın altında çocuklarla cinsel ilişkiye izin veren Türk kararı geri çekilmelidir. Çocukların şiddete, cinsel istismara karşı daha çok korunmaya ihtiyacı var, daha az değil" tweetini paylaşmıştır.[41]

İncelemeden ve Okumadan Verildiği İddia Edilen Karar: Bir kişi haksız yere tutuklandığı iddiasıyla Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru yapmıştır. Basına yansıyan haberlere göre, başvuru tutukluluk durumuna ilişkin olmasına rağmen, Anayasa Mahkemesi OHAL KHK'ları ile ihraç edilenlerin Olağanüstü Hal İşlemleri İnceleme Komisyonuna başvurmaları gerektiğini belirterek başvuruyu reddetmiştir. Sadece bir kişi başvuru yapmasına rağmen kararda "başvurucular" ifadesi kullanılmış, başvurucunun isminin açıklanmamasına yönelik bir talep olmamasına rağmen kararda konu değerlendirilmiştir. Anayasa Mahkemesi başvurucuya gönderdiği yazıda "kabul edilemezlik kararının sehven yazılıp tebliğe çıkartıldığı" ileri sürülmüştür. İlgili karar Anayasa Mahkemesinin yeterli inceleme yapmadan karar verdiği iddialarını gündeme taşımıştır.[42]

3- Yerel Mahkemelerin "Saygı Duymadığı ve Uymadığı" Bir Anayasa Mahkemesi

"Görev Gaspı" Yapan Anayasa Mahkemesi: Anayasa Mahkemesinin yerel mahkemelerle olan ilişkisinde en çok tartışılan konu Mehmet Hasan Altan (2) ve Şahin Alpay başvuruları sonucu yaşanan gelişmeler olmuştur. Anayasa Mahkemesi kararlarından sonraki tartışmalı sürece değinmeden önce geçmişte yaşanan olaylara göz atmak faydalı olabilir.

Can Dündar ve Erdem Gül, 2014'te yaptığı haberler sonucu casusluk amacıyla devletin gizli kalması gereken bilgilerini temin etme ve açıklama ayrıca terör örgütüne yardım etme suçlamalarıyla tutuklanmıştır. Anayasa Mahkemesi, Dündar ve Gül'ün tutuklu yargılanmalarının kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkı ile ifade ve basın özgürlüklerini ihlal ettiğine karar vermiştir.[43] Cumhurbaşkanı Recep Tayyip Erdoğan, Anayasa Mahkemesinin kararı üzerine şu demeci vermiştir: "Anayasa Mahkemesi bu şekilde bir karar vermiş olabilir. Ben Anayasa Mahkemesinin vermiş olduğu karara sadece sessiz kalırım o kadar. Ama onu kabul etmek durumunda değilim, bunu çok açık net söyleyeyim ve verdiği karara da uymuyorum, saygı da duymuyorum. Niye? Çünkü ortada bir gerçek var. Bakın bu bir beraat kararı değildir. Bu bir tahliye kararıdır. Aslında onlarla ilgili kararı veren mahkeme [İstanbul 14. Ağır Ceza Mahkemesi] kararında direnebilirdi. Eğer kararında direnmiş olsaydı bu bireysel başvuru veya Anayasa Mahkemesinin vermiş olduğu karar boşa çıkacak veyahutta şu anda tahliye edilmiş olan bu kişiler Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine gideceklerdi.[44]"

Yukarıdaki demeçten yaklaşık iki buçuk yıl sonra köşe yazarları Mehmet Hasan Altan ve Şahin Alpay, FETÖ/PDY terör örgütleri amaçları doğrultusunda yazılar kaleme aldığı isnadıyla tutuklanmıştır. Anayasa Mahkemesi, Altan ve Alpay'ın tutuklu olarak yargılanmasının kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı ile ifade ve basın özgürlüğünü ihlal ettiğine karar vermiştir.[45]

Anayasa Mahkemesi kararından sonra Alpay ve Altan'ın tahliye edilmesi için yerel mahkemelere başvurulmuştur. İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesi Şahin Alpay'ın, İstanbul 26. Ağır Ceza Mahkemesi ise Mehmet Hasan Altan'ın tutukluluğunun devamına karar vermiş, ilgili kararlara itiraz edilmiştir. Şahin Alpay için yapılan itiraz, Cumhurbaşkanı Erdoğan'ın Can Dündar ve Erdem Gül kararı sonrası Anayasa Mahkemesi kararına direnmemekle eleştirdiği İstanbul 14. Ağır Ceza Mahkemesine düşmüştür. Yerel mahkeme bu sefer Anayasa Mahkemesi kararını uygulamayı reddetmiş ve Alpay'ı tahliye etmemiştir.

Alpay ve Altan yerel mahkemelerden tahliye talep etmeye devam etmiş, yapılan itirazlar Anayasa Mahkemesinin "görev gaspı" yaptığı gerekçesiyle reddedilmiştir. Bunun üzerine Şahin Alpay Anayasa Mahkemesine ikinci kez bireysel başvuru yapmıştır. Yüksek Mahkeme ikinci kez Alpay'ın kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir.[46]

Yerel mahkemelerin Anayasa Mahkemesi kararına direnmesi üzerine, tıpkı Cumhurbaşkanı Erdoğan'ın Can Dündar ve Erdem Gül kararı sonrası verdiği (yukarıdaki) demeçte öngördüğü üzere, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine başvuru yapılmıştır. Strazburg Mahkemesi başvurucu Hasan Mehmet Altan'ın özgürlük ve güvenlik hakkı ayrıca ifade özgürlüğünün ihlal edildiğine karar vermiştir.[47]

Anayasa Mahkemesi İnternet Sitesinin Erişime Engellendiği İddiası: Anayasa Mahkemesinin önüne gelen Deniz Yazıcı Başvurusu polislerin başvurucuya kötü muamelede bulunduğu iddiasına ilişkindir. Yüksek mahkeme polislerin davranışlarının eziyet ve insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağını ihlal ettiğine karar vermiştir.[48] Basına yansıyan haberlere göre İzmir 7. Sulh Ceza Hâkimliği, Anayasa Mahkemesinin İnternet sayfasında yer alan kararın bağlantısını erişime engellediği iddia edilmiştir.[49] Diğer ifadeyle, Anayasa Mahkemesinin İnternet sitesi erişime engellenen yüz on binden fazla İnternet sitesi[50] ile aynı kaderi paylaştığı ileri sürülmüştür ■

> **Anayasa Mahkemesinin son yıllarda en çok tartışılan kararlarından birisi, olağanüstü hâl kanun hükmünde kararnamelerin Anayasa'ya uygunluğunun denetimine ilişkindir**

1. http://www.anayasa.gov.tr/icsayfalar/mahkemehakkinda/kisatarihce/dundenbuguneanayasa.html, erişim 12.07.2018
2. Ergun Özbudun, "Türk Anayasa Mahkemesinin Yargısal Aktivizmi ve Siyasal Elitlerin Tepkisi", Ankara Üniversitesi SBF Dergisi, 62-3, sayfa 257-268, http://dergipark.gov.tr/download/article-file/36037, erişim 12.07.2018
3. World Economic Forum, The Global Gender Gap Report 2017, sayfa 11, http://www3.weforum.org/docs/WEF_GGGR_2017.pdf, erişim 12.07.2018
4. Anayasa Mahkemesi, Kuruluşunun 50. Yılında Anayasa Mahkemesi (1962-2012), sayfa 13, http://www.anayasa.gov.tr/icsayfalar/mahkemehakkinda/kisatarihce/Anayasa_Album_2013.pdf, erişim 12.07.2018
5. 26 Şubat 2010 Tarihli ve 27505 Sayılı Resmî Gazete, atama kararları, http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2010/02/20100226-7.htm, erişim 12.07.2018
6. 30 Mart 2010 Tarihli ve 27537 Sayılı Resmî Gazete, Anayasa Mahkemesi üyeliğine seçilme kararları, http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2010/03/20100330-7.htm, erişim 12.07.2018
7. Hürriyet, "Gül: Yaptığım atama doğru", http://www.hurriyet.com.tr/gundem/gul-yaptigim-atama-dogru-14303661, erişim 18.07.2018
8. Hürriyet, "Dekan atamasına 'akademik manifesto'", http://www.hurriyet.com.tr/gundem/dekan-atamasina-akademik-manifesto-10587175, erişim 12.07.2018
9. 8 Ocak 2011 Tarihli ve 27809 Sayılı Resmî Gazete, http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2011/01/20110108-7.htm, erişim 12.07.2018
10. Anayasa Mahkemesi, Esas Sayısı: 2016/6 (Değişik İşler), Karar Sayısı: 2016/12, Karar Tarihi: 4/8/2016, § 35-38
11. İbid § 98-100
12. BBC Türkçe,"Anayasa Mahkemesi'nin yeni başkanı Zühtü Arslan", https://www.bbc.com/turkce/haberler/2015/02/150210_aym_baskan, erişim 12.07.2018
13. Evrensel, "'Yargının bağımsız olmadığının açık kanıtı'", https://www.evrensel.net/haber/331037/yarginin-bagimsiz-olmadiginin-acik-kaniti, erişim 12.07.2018
14. Cumhuriyet, "AYM Başkanı Zühtü Arslan 'eğildiği' fotoğrafı savundu", http://www.cumhuriyet.com.tr/haber/siyaset/817523/AYM_Baskani_Zuhtu_Arslan__egildigi__fotografi_savundu.html, erişim 12.07.2018
15. Cumhuriyet, "AYM Başkanvekili: Aday olması için oğlumu zorlamışlar", http://www.cumhuriyet.com.tr/haber/turkiye/232351/AYM_Baskanvekili__Aday_olmasi_icin_oglumu_zorlamislar.html, erişim 12.07.2018
16. Kemal Gözler, "Haşim Kılıç vs. Kemal Gözler Davası", http://www.anayasa.gen.tr/kilic-gozler-davasi.htm, erişim 12.07.2018, Kemal Gözler, "Serdar Özgüldür vs. Kemal Gözler Davası", http://www.anayasa.gen.tr/ozguldur-gozler-davasi.htm, erişim 12.07.2018, Hürriyet, "Kılıç'ın şikayetçi olduğu profesör beraat etti", http://www.hurriyet.com.tr/gundem/kilic-in-sikayetci-oldugu-profesor-beraat-etti-28026204, erişim 12.07.2018
17. Anayasa Mahkemesi, Kemal Gözler Başvurusu, Başvuru Numarası: 2014/5232, Karar Tarihi: 19/4/2018
18. T24, "Sivas Katliamı başvurusuna bakacak AYM üyesi sanıkların avukatı çıktı!", http://t24.com.tr/haber/madimak-katliami-davasina-bakacak-aym-uyesi-saniklarin-avukati,347505, erişim 12.07.2018, Agos, "Madımak davasının hakimi, sanıkların eski avukatı", http://www.agos.com.tr/tr/yazi/15785/madimak-davasinin-hakimi-saniklarin-eski-avukati, erişim 12.07.2018, gazeteduvar, "Sivas Katliamı davasında son kararı sanıkların avukatı verecek!", https://www.gazeteduvar.com.tr/gundem/2016/06/28/sivas-katliami-davasina-bakacak-aym-uyesi-katillerin-avukati-cikti/, erişim 12.07.2018
19. "Öte yandan, Medeni Kanunda kişisel bir malın geliri de kişisel kabul edilmiştir. Yukarıda ifade olunduğu üzere, kişiye ait bir malı onun rızası olmaksızın elinden almak mülkiyet, kişi ve kul hakkına müdahale niteliğindedir." Anayasa Mahkemesi, Esas Sayısı: 2016/36, Karar Sayısı: 2016/187, Karar Tarihi: 14.12.2016, Celal Mümtaz Akıncı'nın karşı oyu, § 6
20. Hürriyet, "Yüksek yargı başkanlarının Kırşehir gezisi", http://www.hurriyet.com.tr/yuksek-yargi-baskanlarinin-kirsehir-gezisi-37287404, erişim 12.07.2018, Cumhuriyet, "Erdoğan'la birlikte çay toplayan Akyel AYM'nin yeni üyesi oldu", http://www.cumhuriyet.com.tr/haber/turkiye/590829/Erdogan_la_birlikte_cay_toplayan_Akyel_AYM_nin_yeni_uyesi_oldu.html, erişim 12.07.2018
21. Cumhuriyet, "Alkışlayamazlar", http://www.cumhuriyet.com.tr/haber/turkiye/541766/Alkislayamazlar.html, erişim 12.07.2018
22. http://www.anayasa.gov.tr/icsayfalar/uyeler/uyeler/recaiakyel.html, erişim 12.07.2018, Habertürk, "Eski Sayıştay Başkanı Recai Akyel Cumhurbaşkanı Başdanışmanı oldu", https://www.haberturk.com/gundem/haber/1284126-eski-sayistay-baskani-recai-akyel-cumhurbaskani-basdanismani-oldu, erişim 12.07.2018
23. http://www.anayasa.gov.tr/icsayfalar/uyeler/uyeler/yusufsevkihakyemez.html, erişim 12.07.2018, Hürriyet, "Anayasa, tarihi binada yazılacak", http://www.hurriyet.com.tr/gundem/anayasa-tarihi-binada-yazilacak-20479447, erişim 12.07.2018
24. Sputniknews, "AK Parti'nin önerisi: Güçlü başkanlık mı, tek adam yönetimi mi?", https://tr.sputniknews.com/columnists/201511061018846488-akparti-baskanlik-sistemi/, erişim 12.07.2018, Star, "Prof. Dr. Yusuf Şevki Hakyemez: Sistem sorununun çözümü başkanlık", http://www.star.com.tr/guncel/sistem-sorununun-cozumu-baskanlik-haber-1081453/, erişim 12.07.2018, Ahmet Hakan, "Allem edip kallem edip yine onlar mı kazanır?", http://www.hurriyet.com.tr/yazarlar/ahmet-hakan/allem-edip-kallem-edip-yine-onlar-mi-kazanir-40426752, erişim 12.07.2018, Habertürk, "Cumhurbaşkanı başdanışmanı Şükrü Karatepe: "Başkanlık sistemi için 4 ayrı model hazırladık"", https://www.haberturk.com/gundem/haber/1338199-cumhurbaskani-basdanismani-sukru-karatepe-baskanlik-sistemi-icin-4-ayri-model-hazirladik, erişim 12.07.2018
25. http://www.anayasa.gov.tr/icsayfalar/uyeler/uyeler/yusufsevkihakyemez.html, erişim 12.07.2018
26. Anayasa Mahkemesi, Esas Sayısı: 1990/25, Karar Sayısı: 1991/1; Esas Sayısı: 1991/6, Karar Sayısı: 1991/20; Esas Sayısı: 1992/30, Karar Sayısı: 1992/36; Esas Sayısı: 2003/28, Karar Sayısı: 2003/42
27. Anayasa Mahkemesi, Esas Sayısı: 2016/166, Karar Sayısı: 2016/159; Esas Sayısı: 2016/167, Karar Sayısı: 2016/160
28. abcgazetesi, "KHK ile Anayasa Mahkemesi de kapatılabilir mi?", https://www.abcgazetesi.com/arsiv/khk-ile-anayasa-mahkemesi-de-kapatilabilir-mi/haber-32643, erişim 12.07.2018
29. 696 sayılı OHAL KHK'sı madde 13
30. 687 sayılı OHAL KHK'sı madde 2
31. 702 sayılı OHAL KHK'sı
32. Anayasa Mahkemesi, Mehmet Encu ve Diğerleri Başvurusu, Başvuru Numarası: 2014/11864, Karar Tarihi: 24/2/2016
33. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Selahattin Encu ve Diğerleri , Türkiye, Başvuru Numarası: 49976/16, Karar Tarihi: 10/04/2018
34. Kerem Altıparmak, "Roboski ve Usul: Bir Katliamın Tarihe Gömülmesinde Bilinmeyen Gerçekler", http://bianet.org/biamag/bianet/197360-roboski-ve-usul-bir-katliamin-tarihe-gomulmesinde-bilinmeyen-gercekler, erişim 18.07.2018
35. Anayasa Mahkemesi, Esas Sayısı: 2016/25, Karar Sayısı: 2016/186, Karar Tarihi: 14.12.2016
36. Venedik Komisyonu, Opinion on Article 216, 299, 301, and 314 of the Penal Code of Turkey, 831/2015, 15 Mart 2016, § 49-75, 126
37. Anayasa Mahkemesi, Esas Sayısı: 1999/27, Karar Sayısı: 1999/42, Karar Günü: 24.11.1999
38. Anayasa Mahkemesi, Esas Sayısı : 2014/36 Karar Sayısı : 2015/51 Karar Tarihi : 27.5.2015
39. Anayasa Mahkemesi, Esas Sayısı : 2015/26, Karar Sayısı: 2015/100, Karar Tarihi: 12.11.2015
40. Anayasa Mahkemesi, Esas Sayısı: 2015/108, Karar Sayısı: 2016/46, Karar Tarihi: 26.5.2016
41. The Guardian, "Turkey hits back after Sweden accuses it of legalising child sex", https://www.theguardian.com/world/2016/aug/15/sweden-accuses-turkey-legalising-child-sex, erişim 18.07.2018
42. Cumhuriyet, "AYM'den 'okumadım' itirafı", http://www.cumhuriyet.com.tr/haber/siyaset/811403/AYM_den__okumadim__itirafi.html, erişim 12.07.2018, Cumhuriyet, "AYM'den incelemeden karar", http://www.cumhuriyet.com.tr/haber/siyaset/808297/AYM_den_incelemeden_karar.html, erişim 12.07.2018
43. Anayasa Mahkemesi, Erdem Gül ve Can Dündar Başvurusu, Başvuru Numarası: 2015/18567, Karar Tarihi: 25/2/2016
44. Anadolu Ajansı, "Cumhurbaşkanı Erdoğan: AYM'nin kararına saygı duymuyorum", https://www.aa.com.tr/tr/turkiye/cumhurbaskani-erdogan-aymnin-kararina-saygi-duymuyorum/528587, erişim 16.07.2018
45. Anayasa Mahkemesi, Şahin Alpay Başvurusu, Başvuru Numarası: 2016/16092, Karar Tarihi: 11/1/2018, Anayasa Mahkemesi, Hasan Mehmet Altan Başvurusu (2), Başvuru Numarası: 2016/23672, Karar Tarihi: 11/1/2018
46. Anayasa Mahkemesi, Şahin Alpay Başvurusu (2), Başvuru Numarası: 2018/3007, Karar Tarihi: 15/3/2018
47. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Mehmet Hasan Altan, Başvuru Numarası: 13237/17, Karar Tarihi: 20/3/2018
48. Anayasa Mahkemesi, Deniz Yazıcı Başvurusu, Başvuru Numarası: 2013/6359, Karar Tarihi: 10/12/2014
49. gazeteduvar, "AYM kararına erişim engeli", https://www.gazeteduvar.com.tr/gundem/2017/07/11/aym-kararina-erisim-engeli/, erişim 12.07.2018, Birgün, "AYM kararına erişim engeli", https://www.birgun.net/haber-detay/aym-kararina-erisim-engeli-169339.html, erişim 12.07.2018, Odatv, "Ve Türkiye bunu da gördü", https://odatv.com/ve-turkiye-bunu-da-gordu-1107171200.html, erişim 12.07.2018
50. Türkiye'de erişime engelli İnternet sitesi sayısı bilinmemektedir. İlgili rakam Avrupa Birliği 2018 düzenleme Raporu sayfa 36'dan alınmıştır. İlgili metne erişme için: https://www.ab.gov.tr/siteimages/birimler/CEB/commission_country_reports/2018/20180417-turkey-report.pdf, erişim 18.07.2018

Anayasa Mahkemesinin unuttuğu yargısal aktivizmi çocuk istismarcıları lehine hatırlaması kamuoyunda infiale yol açmıştır. Yüksek mahkemenin kararı Türkiye sınırları dışında da yankı bulmuş, İsveç Dışişleri Bakanı Margot Wallström "15 yaşın altında çocuklarla cinsel ilişkiye izin veren Türk kararı geri çekilmelidir. Çocukların şiddete, cinsel istismara karşı daha çok korunmaya ihtiyacı var, daha az değil" tweetini paylaşmıştır.[41]

İncelemeden ve Okumadan Verildiği İddia Edilen Karar: Bir kişi haksız yere tutuklandığı iddiasıyla Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru yapmıştır. Basına yansıyan haberlere göre, başvuru tutukluluk durumuna ilişkin olmasına rağmen, Anayasa Mahkemesi OHAL KHK'ları ile ihraç edilenlerin Olağanüstü Hal İşlemleri İnceleme Komisyonuna başvurmaları gerektiğini belirterek başvuruyu reddetmiştir. Sadece bir kişi başvuru yapmasına rağmen kararda "başvurucular" ifadesi kullanılmış, başvurucunun isminin açıklanmamasına yönelik bir talep olmamasına rağmen kararda konu değerlendirilmiştir. Anayasa Mahkemesi başvurucuya gönderdiği yazıda "kabul edilemezlik kararının sehven yazılıp tebliğe çıkartıldığı" ileri sürülmüştür. İlgili karar Anayasa Mahkemesinin yeterli inceleme yapmadan karar verdiği iddialarını gündeme taşımıştır.[42]

3- Yerel Mahkemelerin "Saygı Duymadığı ve Uymadığı" Bir Anayasa Mahkemesi

"Görev Gaspı" Yapan Anayasa Mahkemesi: Anayasa Mahkemesinin yerel mahkemelerle olan ilişkisinde en çok tartışılan konu Mehmet Hasan Altan (2) ve Şahin Alpay başvuruları sonucu yaşanan gelişmeler olmuştur. Anayasa Mahkemesi kararlarından sonraki tartışmalı sürece değinmeden önce geçmişte yaşanan olaylara göz atmak faydalı olabilir.

Can Dündar ve Erdem Gül, 2014'te yaptığı haberler sonucu casusluk amacıyla devletin gizli kalması gereken bilgilerini temin etme ve açıklama ayrıca terör örgütüne yardım etme suçlamalarıyla tutuklanmıştır. Anayasa Mahkemesi, Dündar ve Gül'ün tutuklu yargılanmalarının kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkı ile ifade ve basın özgürlüklerini ihlal ettiğine karar vermiştir.[43] Cumhurbaşkanı Recep Tayyip Erdoğan, Anayasa Mahkemesinin kararı üzerine şu demeci vermiştir: "Anayasa Mahkemesi bu şekilde bir karar vermiş olabilir. Ben Anayasa Mahkemesinin vermiş olduğu karara sadece sessiz kalırım o kadar. Ama onu kabul etmek durumunda değilim, bunu çok açık net söyleyeyim ve verdiği karara da uymuyorum, saygı da duymuyorum. Niye? Çünkü ortada bir gerçek var. Bakın bu bir beraat kararı değildir. Bu bir tahliye kararıdır. Aslında onlarla ilgili kararı veren mahkeme [İstanbul 14. Ağır Ceza Mahkemesi] kararında direnebilirdi. Eğer kararında direnmiş olsaydı bu bireysel başvuru veya Anayasa Mahkemesinin vermiş olduğu karar boşa çıkacak veyahutta şu anda tahliye edilmiş olan bu kişiler Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine gideceklerdi.[44]"

> **Anayasa Mahkemesinin son yıllarda en çok tartışılan kararlarından birisi, olağanüstü hâl kanun hükmünde kararnamelerinin Anayasa'ya uygunluğunun denetimine ilişkindir**

Yukarıdaki demeçten yaklaşık iki buçuk yıl sonra köşe yazarları Mehmet Hasan Altan ve Şahin Alpay, FETÖ/PDY terör örgütleri amaçları doğrultusunda yazılar kaleme aldığı isnadıyla tutuklanmıştır. Anayasa Mahkemesi, Altan ve Alpay'ın tutuklu olarak yargılanmasının kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı ile ifade ve basın özgürlüğünü ihlal ettiğine karar vermiştir.[45]

Anayasa Mahkemesi kararından sonra Alpay ve Altan'ın tahliye edilmesi için yerel mahkemelere başvurulmuştur. İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesi Şahin Alpay'ın, İstanbul 26. Ağır Ceza Mahkemesi ise Mehmet Hasan Altan'ın tutukluluğunun devamına karar vermiş, ilgili kararlara itiraz edilmiştir. Şahin Alpay için yapılan itiraz, Cumhurbaşkanı Erdoğan'ın Can Dündar ve Erdem Gül kararı sonrası Anayasa Mahkemesi kararına direnmemekle eleştirdiği İstanbul 14. Ağır Ceza Mahkemesine düşmüştür. Yerel mahkeme bu sefer Anayasa Mahkemesi kararını uygulamayı reddetmiş ve Alpay'ı tahliye etmemiştir.

Alpay ve Altan yerel mahkemelerden tahliye talep etmeye devam etmiş, yapılan itirazlar Anayasa Mahkemesinin "görev gaspı" yaptığı gerekçesiyle reddedilmiştir. Bunun üzerine Şahin Alpay Anayasa Mahkemesine ikinci kez bireysel başvuru yapmıştır. Yüksek Mahkeme ikinci kez Alpay'ın kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir.[46]

Yerel mahkemelerin Anayasa Mahkemesi kararına direnmesi üzerine, tıpkı Cumhurbaşkanı Erdoğan'ın Can Dündar ve Erdem Gül kararı sonrası verdiği (yukarıdaki) demeçte öngördüğü üzere, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine başvuru yapılmıştır. Strazburg Mahkemesi başvurucu Hasan Mehmet Altan'ın özgürlük ve güvenlik hakkı ayrıca ifade özgürlüğünün ihlal edildiğine karar vermiştir.[47]

Anayasa Mahkemesi İnternet Sitesinin Erişime Engellendiği İddiası: Anayasa Mahkemesinin önüne gelen Deniz Yazıcı Başvurusu polislerin başvurucuya kötü muamelede bulunduğu iddiasına ilişkindir. Yüksek mahkeme polislerin davranışlarının eziyet ve insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağını ihlal ettiğine karar vermiştir.[48] Basına yansıyan haberlere göre İzmir 7. Sulh Ceza Hâkimliği, Anayasa Mahkemesinin İnternet sayfasında yer alan kararın bağlantısını erişime engellediği iddia edilmiştir.[49] Diğer ifadeyle, Anayasa Mahkemesinin İnternet sitesi erişime engellenen yüz on binden fazla İnternet sitesi[50] ile aynı kaderi paylaştığı ileri sürülmüştür ■

1. http://www.anayasa.gov.tr/icsayfalar/mahkemehakkinda/kisatarihce/dundenbuguneanayasa.html, erişim 12.07.2018
2. Ergun Özbudun, "Türk Anayasa Mahkemesinin Yargısal Aktivizmi ve Siyasal Elitlerin Tepkisi", Ankara Üniversitesi SBF Dergisi, 62-3, sayfa 257-268, http://dergipark.gov.tr/download/article-file/36037, erişim 12.07.2018
3. World Economic Forum, The Global Gender Gap Report 2017, sayfa 11, http://www3.weforum.org/docs/WEF_GGGR_2017.pdf, erişim 12.07.2018
4. Anayasa Mahkemesi, Kuruluşunun 50. Yılında Anayasa Mahkemesi (1962-2012), sayfa 13, http://www.anayasa.gov.tr/icsayfalar/mahkemehakkinda/kisatarihce/Anayasa_Album_2013.pdf, erişim 12.07.2018
5. 26 Şubat 2010 Tarihli ve 27505 Sayılı Resmî Gazete, atama kararları, http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2010/02/20100226-7.htm, erişim 12.07.2018
6. 30 Mart 2010 Tarihli ve 27537 Sayılı Resmî Gazete, Anayasa Mahkemesi üyeliğine seçilme kararları, http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2010/03/20100330-7.htm, erişim 12.07.2018
7. Hürriyet, "Gül: Yaptığım atama doğru", http://www.hurriyet.com.tr/gundem/gul-yaptigim-atama-dogru-14303661, erişim 18.07.2018
8. Hürriyet, "Dekan atamasına 'akademik manifesto'", http://www.hurriyet.com.tr/gundem/dekan-atamasina-akademik-manifesto-10587175, erişim 12.07.2018
9. 8 Ocak 2011 Tarihli ve 27809 Sayılı Resmî Gazete, http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2011/01/20110108-7.htm, erişim 12.07.2018
10. Anayasa Mahkemesi, Esas Sayısı: 2016/6 (Değişik İşler), Karar Sayısı: 2016/12, Karar Tarihi: 4/8/2016, § 35-38
11. İbid § 98-100
12. BBC Türkçe,"Anayasa Mahkemesi'nin yeni başkanı Zühtü Arslan", https://www.bbc.com/turkce/haberler/2015/02/150210_aym_baskan, erişim 12.07.2018
13. Evrensel, "'Yargının bağımsız olmadığının açık kanıtı'", https://www.evrensel.net/haber/331037/yarginin-bagimsiz-olmadiginin-acik-kaniti, erişim 12.07.2018
14. Cumhuriyet, "AYM Başkanı Zühtü Arslan 'eğildiği' fotoğrafı savundu", http://www.cumhuriyet.com.tr/haber/siyaset/817523/AYM_Baskani_Zuhtu_Arslan__egildigi__fotografi_savundu.html, erişim 12.07.2018
15. Cumhuriyet, "AYM Başkanvekili: Aday olması için oğlumu zorlamışlar", http://www.cumhuriyet.com.tr/haber/turkiye/232351/AYM_Baskanvekili__Aday_olmasi_icin_oglumu_zorlamislar.html, erişim 12.07.2018
16. Kemal Gözler, "Haşim Kılıç vs. Kemal Gözler Davası", http://www.anayasa.gen.tr/kilic-gozler-davasi.htm, erişim 12.07.2018, Kemal Gözler, "Serdar Özgüldür vs. Kemal Gözler Davası", http://www.anayasa.gen.tr/ozguldur-gozler-davasi.htm, erişim 12.07.2018, Hürriyet, "Kılıç'ın şikayetçi olduğu profesör beraat etti", http://www.hurriyet.com.tr/gundem/kilic-in-sikayetci-oldugu-profesor-beraat-etti-28026204, erişim 12.07.2018
17. Anayasa Mahkemesi, Kemal Gözler Başvurusu, Başvuru Numarası: 2014/5232, Karar Tarihi: 19/4/2018
18. T24, "Sivas Katliamı başvurusuna bakacak AYM üyesi sanıkların avukatı çıktı!", http://t24.com.tr/haber/madimak-katliami-davasina-bakacak-aym-uyesi-saniklarin-avukati,347505, erişim 12.07.2018, Agos, "Madımak davasının hakimi, sanıkların eski avukatı", http://www.agos.com.tr/tr/yazi/15785/madimak-davasinin-hakimi-saniklarin-eski-avukati, erişim 12.07.2018, gazeteduvar, "Sivas Katliamı davasında son kararı sanıkların avukatı verecek!", https://www.gazeteduvar.com.tr/gundem/2016/06/28/sivas-katliami-davasina-bakacak-aym-uyesi-katillerin-avukati-cikti/, erişim 12.07.2018
19. "Öte yandan, Medeni Kanunda kişisel bir malın geliri de kişisel kabul edilmiştir. Yukarıda ifade olunduğu üzere, kişiye ait bir malı onun rızası olmaksızın elinden almak mülkiyet, kişi ve kul hakkına müdahale niteliğindedir." Anayasa Mahkemesi, Esas Sayısı: 2016/36, Karar Sayısı: 2016/187, Karar Tarihi: 14.12.2016, Celal Mümtaz Akıncı'nın karşı oyu, § 6
20. Hürriyet, "Yüksek yargı başkanlarının Kırşehir gezisi", http://www.hurriyet.com.tr/yuksek-yargi-baskanlarinin-kirsehir-gezisi-37287404, erişim 12.07.2018, Cumhuriyet, "Erdoğan'la birlikte çay toplayan Akyel AYM'nin yeni üyesi oldu", http://www.cumhuriyet.com.tr/haber/turkiye/590829/Erdogan_la_birlikte_cay_toplayan_Akyel_AYM_nin_yeni_uyesi_oldu.html, erişim 12.07.2018
21. Cumhuriyet, "Alkışlayamazlar", http://www.cumhuriyet.com.tr/haber/turkiye/541766/Alkislayamazlar.html, erişim 12.07.2018
22. http://www.anayasa.gov.tr/icsayfalar/uyeler/uyeler/recaiakyel.html, erişim 12.07.2018, Habertürk, "Eski Sayıştay Başkanı Recai Akyel Cumhurbaşkanı Başdanışmanı oldu", https://www.haberturk.com/gundem/haber/1284126-eski-sayistay-baskani-recai-akyel-cumhurbaskani-basdanismani-oldu, erişim 12.07.2018
23. http://www.anayasa.gov.tr/icsayfalar/uyeler/uyeler/yusufsevkihakyemez.html, erişim 12.07.2018, Hürriyet, "Anayasa, tarihi binada yazılacak", http://www.hurriyet.com.tr/gundem/anayasa-tarihi-binada-yazilacak-20479447, erişim 12.07.2018
24. Sputniknews, "AK Parti'nin önerisi: Güçlü başkanlık mı, tek adam yönetimi mi?", https://tr.sputniknews.com/columnists/201511061018846488-akparti-baskanlik-sistemi/, erişim 12.07.2018, Star, "Prof. Dr. Yusuf Şevki Hakyemez: Sistem sorununun çözümü başkanlık", http://www.star.com.tr/guncel/sistem-sorununun-cozumu-baskanlik-haber-1081453/, erişim 12.07.2018, Ahmet Hakan, "Allem edip kallem edip yine onlar mı kazanır?", http://www.hurriyet.com.tr/yazarlar/ahmet-hakan/allem-edip-kallem-edip-yine-onlar-mi-kazanir-40426752, erişim 12.07.2018, Habertürk, "Cumhurbaşkanı başdanışmanı Şükrü Karatepe: "Başkanlık sistemi için 4 ayrı model hazırladık"", https://www.haberturk.com/gundem/haber/1338199-cumhurbaskani-basdanismani-sukru-karatepe-baskanlik-sistemi-icin-4-ayri-model-hazirladik, erişim 12.07.2018
25. http://www.anayasa.gov.tr/icsayfalar/uyeler/uyeler/yusufsevkihakyemez.html, erişim 12.07.2018
26. Anayasa Mahkemesi, Esas Sayısı: 1990/25, Karar Sayısı: 1991/1; Esas Sayısı: 1991/6, Karar Sayısı: 1991/20; Esas Sayısı: 1992/30, Karar Sayısı: 1992/36; Esas Sayısı: 2003/28, Karar Sayısı: 2003/42
27. Anayasa Mahkemesi, Esas Sayısı: 2016/166, Karar Sayısı: 2016/159; Esas Sayısı: 2016/167, Karar Sayısı: 2016/160
28. abcgazetesi, "KHK ile Anayasa Mahkemesi de kapatılabilir mi?", https://www.abcgazetesi.com/arsiv/khk-ile-anayasa-mahkemesi-de-kapatilabilir-mi/haber-32643, erişim 12.07.2018
29. 696 sayılı OHAL KHK'sı madde 13
30. 687 sayılı OHAL KHK'sı madde 2
31. 702 sayılı OHAL KHK'sı
32. Anayasa Mahkemesi, Mehmet Encu ve Diğerleri Başvurusu, Başvuru Numarası: 2014/11864, Karar Tarihi: 24/2/2016
33. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Selahattin Encu ve Diğerleri , Türkiye, Başvuru Numarası: 49976/16, Karar Tarihi: 10/04/2018
34. Kerem Altıparmak, "Roboski ve Usul: Bir Katliamın Tarihe Gömülmesinde Bilinmeyen Gerçekler", http://bianet.org/biamag/bianet/197360-roboski-ve-usul-bir-katliamin-tarihe-gomulmesinde-bilinmeyen-gercekler, erişim 18.07.2018
35. Anayasa Mahkemesi, Esas Sayısı: 2016/25, Karar Sayısı: 2016/186, Karar Tarihi: 14.12.2016
36. Venedik Komisyonu, Opinion on Article 216, 299, 301, and 314 of the Penal Code of Turkey, 831/2015, 15 Mart 2016, § 49-75, 126
37. Anayasa Mahkemesi, Esas Sayısı: 1999/27, Karar Sayısı: 1999/42, Karar Günü: 24.11.1999
38. Anayasa Mahkemesi, Esas Sayısı : 2014/36 Karar Sayısı : 2015/51 Karar Tarihi : 27.5.2015
39. Anayasa Mahkemesi, Esas Sayısı : 2015/26, Karar Sayısı: 2015/100, Karar Tarihi: 12.11.2015
40. Anayasa Mahkemesi, Esas Sayısı: 2015/108, Karar Sayısı: 2016/46, Karar Tarihi: 26.5.2016
41. The Guardian, "Turkey hits back after Sweden accuses it of legalising child sex", https://www.theguardian.com/world/2016/aug/15/sweden-accuses-turkey-legalising-child-sex, erişim 18.07.2018
42. Cumhuriyet, "AYM'den 'okumadım' itirafı", http://www.cumhuriyet.com.tr/haber/siyaset/811403/AYM_den__okumadim__itirafi.html, erişim 12.07.2018, Cumhuriyet, "AYM'den incelemeden karar", http://www.cumhuriyet.com.tr/haber/siyaset/808297/AYM_den_incelemeden_karar.html, erişim 12.07.2018
43. Anayasa Mahkemesi, Erdem Gül ve Can Dündar Başvurusu, Başvuru Numarası: 2015/18567, Karar Tarihi: 25/2/2016
44. Anadolu Ajansı, "Cumhurbaşkanı Erdoğan: AYM'nin kararına saygı duymuyorum", https://www.aa.com.tr/tr/turkiye/cumhurbaskani-erdogan-aymnin-kararina-saygi-duymuyorum/528587, erişim 16.07.2018
45. Anayasa Mahkemesi, Şahin Alpay Başvurusu, Başvuru Numarası: 2016/16092, Karar Tarihi: 11/1/2018, Anayasa Mahkemesi, Hasan Mehmet Altan Başvurusu (2), Başvuru Numarası: 2016/23672, Karar Tarihi: 11/1/2018
46. Anayasa Mahkemesi, Şahin Alpay Başvurusu (2), Başvuru Numarası: 2018/3007, Karar Tarihi: 15/3/2018
47. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Mehmet Hasan Altan, Başvuru Numarası: 13237/17, Karar Tarihi: 20/3/2018
48. Anayasa Mahkemesi, Deniz Yazıcı Başvurusu, Başvuru Numarası: 2013/6359, Karar Tarihi: 10/12/2014
49. gazeteduvar, "AYM kararına erişim engeli", https://www.gazeteduvar.com.tr/gundem/2017/07/11/aym-kararina-erisim-engeli/, erişim 12.07.2018, Birgün, "AYM kararına erişim engeli", https://www.birgun.net/haber-detay/aym-kararina-erisim-engeli-169339.html, erişim 12.07.2018, Odatv, "Ve Türkiye bunu da gördü", https://odatv.com/ve-turkiye-bunu-da-gordu-1107171200.html, erişim 12.07.2018
50. Türkiye'de erişime engelli İnternet sitesi sayısı bilinmemektedir. İlgili rakam Avrupa Birliği 2018 düzenleme Raporu sayfa 36'dan alınmıştır. İlgili metne erişme için: https://www.ab.gov.tr/siteimages/birimler/CEB/commission_country_reports/2018/20180417-turkey-report.pdf, erişim 18.07.2018

Kameralarla Kuşatılmış Özel Hayat

Herkesin özel hayatının gizliliği hakkının anayasal düzeyde korunduğu bir hukuk devletinde yetkisiz kişilerin gizli kamera kullanmasının hukuken kabul edilebilir değildir

Doç. Dr. Güçlü Akyürek / MEF Üniversitesi Hukuk Fakültesi Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukuku Öğretim Üyesi

Temel hak ve özgürlükler tarihindeki en genç haklardan biri özel hayatın gizliliği hakkıdır. Her ne kadar konut dokunulmazlığının çok uzun yüzyıllara dayanan bir geçmişi olsa da[1], özel hayat kavramının ve gizliliğinin ortaya çıkışı daha çok XIX. ve XX. yüzyıldadır. Özellikle teknolojinin gelişmesine koşut olarak özel hayatın gizliliğine daha yoğun ve kolay saldırılar yapılabilir hale gelmiş, korunması daha da zorlaşmıştır.

Günümüzde başta Birleşmiş Milletler Medeni Siyasi Haklar Sözleşmesi (m.17) ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (m.8) olmak üzere özel hayatın gizliliği uluslararası düzeyde açıkça güvence altına alınmaktadır. Aynı biçimde birçok ülkede de gerek anayasal gerek yasal düzeyde özel kurallar yer almaktadır. Türkiye'de ise öncelikle Anayasa m.20 ve bağlantılı olarak m.21 ve 22, Türk Ceza Kanunu m.132-140 ve hatta m.116 ve m.120 özel hayatın gizliliğiyle ilgilidir. Ayrıca Anayasa (AY) m.20/3 çerçevesinde biraz geç de olsa yürürlüğe giren 6698 sayılı Kişisel Verilerin Korunması Hakkında Kanun da başlı başına böylesi bir korumaya yöneliktir.

Tanım Tartışmaları

Bugün özel hayat, ne yalnızca kişinin bildiklerini yani sırları kapsayacak kadar dar ne de kişiyle ilgili her şeyi kapsayacak kadar geniştir. Öte yandan tek tek sayma yolu da yasallık ilkesi ve geliştirmeci yorum açısından sakıncalıdır. Kişiye özel ve gizli tüm bilgi ve olayların özel hayatın gizliliğinin bir parçası olduğu açıktır. Burada korunan hukuksal yarar, bir başka deyişle böylesi bir hakkın var oluş nedeni de insan onurudur. Çünkü insan, belli bir derecede gizlilik/mahremiyet ihtiyacı duyar. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi de 11 Temmuz 2002 tarihli Christine Goodwin-Birleşik Krallık kararında bunu vurgulamış, hatta "kişisel özerklik" kavramını da dile getirmiştir (par.90).

Sürekli her yaptığının, bilgisinin bilinmesi, yayınlanması insanlar için sürdürülebilir olmayan bir baskı yaratır. Dolayısıyla özel hayata ve gizlilik hakkına sahip olmak için gerekli ve yeterli tek koşul insan olmaktır. Kimliğinden, mesleğinden, cinsiyetinden, medeni halinden, huyundan, zekâsından bağımsız olarak her insan, tıpkı diğer tüm insan haklarında söz konusu olduğu gibi, yalnızca insan olduğu için özel hayata ve özel hayatın gizliliği hakkına sahiptir. Sürekli ileri sürüldüğünün tersine, ünlü kişilerin ve politikacıların da diğer tüm insanlar kadar geniş bir özel hayatı vardır. Yalnızca söz konusu kişilerin özel hayatına yasal biçimde müdahale edilebilmesi, hukuka uygunluk nedenlerinden dolayı, daha kolaydır.

Her temel hakkın dokunulmaz sert çekirdek kısmı olduğu düşünüldüğünde her insanın, yalnızca onun bildiği ve onun rızası olmaksınız kimsenin hukuken erişemeyeceği bir gizli alanı vardır.[2] İnsanın; siyasi düşünceleri, inancı bu alandadır. Nitekim olağanüstü dönemlerde bile insan bunları açıklamaya zorlanamaz (AY m.15/2). Burada unutulmaması gereken nokta şudur: Söz konusu düşünce ve inançların niteliğinin hiçbir önemi yoktur. Rahatsız edici, ahlakdışı hatta suça ilişkin olsa bile kişinin gizli alanının parçasıdır. Ancak o isterse açıklayabilir.

Bunun hemen dışında ise dar anlamda özel hayat bulunur ki burada da kişinin, yakın çevresiyle olan ilişkisi yer almaktadır. Yine genel kanının tersine, özel hayat kişinin konutunun kapısında bitmez, bir başka deyişle insanın hayatı, sosyal hayat ve özel hayat içinde keskin biçimde ikiye ayrılmış değildir. İnsan ilişkilerinin ve sosyal hayatın bugün geldiği nokta karşısında, kişinin sosyal hayatındaki ilişkileri, yaptıkları, bilgileri de çoğu zaman özel hayatının bir parçasını oluşturmaktadır. Nitekim Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin daha 16 Aralık 1992 tarihli ünlü Niemietz-Almanya kararında, özel hayatın mesleki ve ticari alanı da kapsadığı açıkça vurgulanmıştır (par.31). Hatta 1967 yılında Birleşik Devletler Yüksek Mahkemesi'nin çok ünlü Katz-ABD davasındaki " (ilgili anayasal düzenleme) yerleri değil kişileri korumaktadır"[3] içtihadı ülkemizde Yargıtay tarafından da benimsenmiş ve "(...) 'kalabalığın içinde dikkat çekmezlik, tanınmazlık, bilinmezlik' prensibinin geçerli olduğu ve kamuya açık alana her kişinin, bu alandaki her görüntü veya sesinin kaydedilip, sürekli ve izinsiz elde bulundurulmasına rıza gösterdiğinin

kabulünün mümkün bulunmadığı nazara alınmadan (...) özel hayatı salt mekâna indirgeyen ve yasal olmayan gerekçe ile...” denerek kamusal/sosyal alanda özel hayat düşüncesi açıkça kabul edilmiştir.[4] Anayasa Mahkemesi de bireysel başvuru kararlarında aynı anlayışı benimsemiştir (21 Ocak 2015 tarihli Serap Tortuk kararı, par.31; 5 Ekim 2017 tarihli Birsen Berrak Tüzünataç kararı, par.42).

O halde bir insanın, yalnızca insan olması nedeniyle; düşünceleri, cinsel hayatı, seçimleri, siyasi görüşleri, sosyal ilişkileri, konutu, malvarlığı, iletişimi, kişisel verileri özel hayatının bir parçasıdır. Elbette bütün unsurları tek tek sayma olanağı yoktur. Yukarıdaki içtihatların ışığında bu olgu veya eylemlerin kamuya açık alanlarda bulunması da çoğu zaman özel hayatın içinde olduğu gerçeğini değiştirmeyecektir. Yargıtay içtihadından da hareketle şu denebilir ki bir insan kamuya açık bir yere gittiğinde burada başkaları tarafından görülebileceğini bilmekte ve kabul etmektedir. Ancak sürekli olarak izlenmesini ya da yaptıklarının, sosyal ilişkilerinin kaydedilmesini kabul ettiğini ileri sürmek olanaklı değildir.



Özel Hayatın Gizliliğine Müdahale

Burada karşımıza özel hayatın gizliliğine müdahale meydana getiren eylemler çıkmaktadır. En temel biçimde özel hayata ve dolayısıyla da gizliliğine iki tür eylemle müdahale edilebilmektedir. Birincisi öğrenme, ikincisi ise yaymadır. Bu bağlamda birçok ülkenin ceza kanununda öğrenme ve yayma ayrı ayrı cezalandırılır (TCK m.134/1 ve m.134/2; Fransız Ceza Kanunu m.226-1 ve m.226-2; İsviçre Ceza Kanunu m.179quarter/1 ve m.179quarter/2 ve 3; Alman Ceza Kanunu m.201a/1 ve m.201a/2 vd.). Öğrenme, kişinin özel hayatına müdahale hakkı/yetkisi olmayan üçüncü bir kişinin özel hayat olaylarını öğrenmesidir. Kamusal alanda sürekli izleme/kaydetme biçiminde olabileceği gibi, konutuna gizli kamera yerleştirme, iletişimini izleme, banka bilgilerini bilişim sistemlerini kötüye kullanarak elde etme şeklinde de olabilmektedir. Yayma ise hukuka uygun ya da aykırı biçimde öğrenilen özel hayat bilgilerinin yetkisiz/haksız üçüncü kişilere verilmesidir. Burada bilgiler hukuka uygun olarak elde edilmiş olmasına karşın yayma eylemi hukuka aykırı olabilir. Örneğin, bir hekimin hastasından, bir psikoloğun danışanından aldığı ya da avukatın müvekkilinden aldığı bilgileri yetkisiz kişilerle paylaşması yani yayması, öğrenme hukuka uygun olsa bile hukuka aykırıdır.

Teknolojinin Gelişimi ve Kameralar

Teknolojinin gelişmesiyle beraber söz konusu müdahaleler çok daha kolay, etkili ve engellenemez hale gelmiştir. Yazımızla bağlantılı olması bakımından kameralar üzerinde durulacaktır. Kameralar birçok açıdan müdahalenin yoğunluğunu artırmaktadır. Öncelikle kayıt olanağı sağlayarak, öğrenmenin yanında yaymaya da olanak sağlamaktadır. İkincisi kayıt olmasa da sayısız kişinin görüntülere erişebilmesine izin vermektedir. Üçüncüsü ve belki de özel hayatın gizliliği açısından en tehlikelisi, artık kameralar çok küçük boyutta üretilip teknik anlamda çok etkin hizmet etme gücüne sahip olduğundan, gizli kayıtlar çok kolay, ucuz bir biçimde yapılabilmekte, mağdurun ya da mağdurların bundan çoğu zaman haberi olamamakta haberi olsa bile engellemesi neredeyse olanaksız hale gelmektedir.[5]

Günümüzde kameralarla izlemenin özel hayatın gizliliğine müdahale niteliği taşıdığı genel kabul görmektedir. Örneğin Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, yukarıda değinilen görüş çerçevesinde, bir kişinin sokağa çıktığında görülmesinin olağan ve kabul edilebilir olduğunu ama teknolojik araçlarla izlenmesinin özel hayatın gizliliğine müdahale anlamı taşıdığını birçok kararında söylemiş ve yerleşik bir içtihat haline getirmiştir (P.G. ve J.H.-Birleşik Krallık, 25 Eylül 2001, par.57; Peck-Birleşik Krallık, 28 Ocak 2003, par.59; Vasilica Mocanu-Romanya, 6 Aralık 2016, par.36). Anayasa Mahkemesi de bireysel başvuru kararında, kameralarla görüntü kaydını özel hayata saygı hakkı çerçevesinde (AY m.20) değerlendirmiştir (22 Kasım 2017 tarihli Orhan Kayahan kararı, par.42), Yargıtay da failin, mağdurenin bacaklarını cep telefonunun kamerasıyla gizlice kaydetmesinin özel hayatın gizliliğini ihlal suçunu oluşturduğu gerekçesiyle (TCK m.134) cinsel tacizden verilen mahkûmiyet hükmünü bozmuştur.[6]

Gizli Kamera Kullanımı

Özel hayatın gizliliğine müdahale oluşturan kameralar bağlamında karşılaşılan



birinci sorun gizli kamera kullanımıdır. Failin, mağdurun bilgisi olmaksızın onu gizlice kaydetmesi anlamına gelen gizli kamera kullanımının tek olası hukuka uygun biçimi adli veya önleyici amaçla teknik araçlarla izleme tedbiridir. Adli amaçla olanı, Ceza Muhakemesi Kanununun 140. maddesine göre ancak maddede sayılan katalog suçların soruşturulması ve kovuşturulmasıyla sınırlı olmak üzere, kural olarak yargıcın, gecikmesinde sakınca bulunan hallerde cumhuriyet savcısının kararıyla ve süreyle sınırlı olarak yapılabilir. Açık yerlerdeki faaliyetler ve işyeriyle sınırlı olup konutta uygulanması açıkça yasaklanmıştır. Önleme amaçlı olanı ise Polis Vazife ve Salahiyeti Kanunu Ek madde 7 uyarınca benzer koşullarda, ama bu kez işlenmiş bir suçu soruşturmak ya da kovuşturmak için değil belirli suçların işlenmesini önlemek amacıyla yapılabilir.

Dolayısıyla yalnızca bazı suçların soruşturulması ve kovuşturulması ya da önlenmesi amacıyla son derece kısıtlı koşullarda verilmiş, hatta bazı hallerde konutta kullanılması mutlak olarak yasaklanmış bir yetkinin, herkese tanınmış olduğunu varsayabilmek hukuken olanaklı değildir. Hiç kimsenin kaynağını Anayasadan almayan bir devlet yetkisini kullanamadığı (AY m.6/3), suçların önlenmesi, soruşturulması ve kovuşturulmasının ilgili resmi makamlara verildiği ve hiçbir ayrım olmaksızın herkesin özel hayatının gizliliği hakkının anayasal düzeyde korunduğu bir hukuk devletinde (AY m.2, m.20 vd.), yetkisiz kişilerin "dedektifçilik", "ahlakçılık" yapmasının ya da herhangi bir başka gerekçeyle gizli kamera kullanmasının hukuken kabul edilebilir olması olanaklı değildir.

Her ne kadar Yargıtay, çok ayrıksı hallerde ani gelişen durumlarda, başka türlü kanıt elde etme olanağı da bulunmaması durumunda gizli ses kayıtlarını hukuka uygun olarak kabul etse de[7] mevcut yasal durumda gizli kameranın, kural olarak, kabul edilemez olduğu açıktır. Böylesi eylemlerin gerek Ceza Hukuku gerekse Borçlar Hukuku çerçevesinde sorumluluk doğurduğu tartışmasız bir gerçek olmakla birlikte, bu tip araçların elde edilmesini kısıtlayıcı düzenlemelerin bir an önce yapılması gerektiği de yeri gelmişken vurgulanmalıdır.

MOBESE Sorunu

Diğer bir sorun MOBESE kameralarıdır. Mobil Elektronik Sistem Entegrasyonu adlı sistemin başta suçun önlenmesi ve suçluların belirlenmesine yönelik çok sayıda amacı bulunmaktadır. Birçok şehirdeki belirli noktalara konan ve sürekli kayıt yaptığı düşünülen MOBESE kameralarının hukuksal altyapısı ise oldukça tartışmalıdır. Yukarıda açıklandığı üzere kamusal alanda da olsa kameralar ile sürekli yapılan kayıtlar özel hayatın gizliliğine bir müdahale oluşturmaktadır. Böylesi bir müdahale mevcut sistemde ancak yasayla yapılabilirken, Türkiye'de henüz böylesi bir yasa bulunmamaktadır. Nerelere, nasıl, ne kadar süreyle MOBESE kamerası yerleştirilebileceği, kayıtların ne kadar süreyle saklandığı, kameraların nereleri çekebildiği, (eğer böylesi bir kısıtlama varsa) nereleri çekemediği, kimlerin hangi koşullarda görüntülere erişebildiği sorularının yanıtları bilinememektedir. Oysa örneğin Fransa'da 1995 yılında, Belçika'da 2003 yılında bunları düzenleyen özel yasalar yapılmıştır.[8] Ayrıca Türkiye'nin de üyesi olduğu Avrupa Konseyi'nin Venedik Komisyonu, 2007 yılında yayınladığı Görüş'ünde kamusal alanlardaki kamera izlemelerinin özel hayatın gizliliğine müdahale niteliğini vurgulamış ve bu konuda özel düzenleme yapılmasını açıkça istemiştir.[9] Gelinen noktada Türkiye'de büyük bir eksiklik bulunmaktadır. Hiç zaman kaybetmeksizin var olagelen uygulamanın gerekli yasal altyapıya kavuşturulması, hem Türkiye'nin uluslararası yükümlülüklerinin bir gereği hem de iç hukukun getirdiği bir zorunluluktur ■

1. Örneğin İngiliz Hukukundaki "A man's house is his castle" ("Bir adamın evi onun kalesidir") sözü çok eski tarihli olup konut dokunulmazlığına işaret etmektedir.
2. TCK m.132-140 maddelerinin olduğu bölümün başlığının "Özel Hayata ve Hayatın Gizli Alanına Karşı Suçlar" olması da bu düşünceyi desteklemektedir.
3. " (the Fourth Amendment) protects people, rather than places"
4. Y. 12.CD. E.2011/7345 K.2012/8936 T.3.4.2012
5. Gizlice çekilip internete konan bir özel hayat görüntüsü, denize bir bardak su dökmek gibidir. Artık bulup ayıklamak olanaksızdır. Erişimin engellenmesi ise yalnızca "başını kuma gömmekten" ibarettir.
6. Y. 12.CD. E.2012/7618 K.2013/8902 K.10.9.2013, www.kazanci.com (Erişim: 6.8.2018)
7. Örneğin YCGK E.2010/5-187 K.2011/131 T.21.6.2011, www.kazanci.com (Erişim.6.8.2018)
8. Fransa için bkz. Jacques Georgel, Libertés de communication, Paris, 1996, s.48-52; Belçika için bkz. Laurent Kennes, La preuve en matière pénale, T.1, Bruxelles, 2005, s.45
9. İngilizce metin için bkz. http://www.venice.coe.int/webforms/documents/CDL-AD (2007) 014.aspx

Kameralarla Kuşatılmış Özel Hayat

Herkesin özel hayatının gizliliği hakkının anayasal düzeyde korunduğu bir hukuk devletinde yetkisiz kişilerin gizli kamera kullanması hukuken kabul edilebilir değildir

Doç. Dr. Güçlü Akyürek / MEF Üniversitesi Hukuk Fakültesi Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukuku Öğretim Üyesi

Temel hak ve özgürlükler tarihindeki en genç haklardan biri özel hayatın gizliliği hakkıdır. Her ne kadar konut dokunulmazlığının çok uzun yüzyıllara dayanan bir geçmişi olsa da[1], özel hayat kavramının ve gizliliğinin ortaya çıkışı daha çok XIX. ve XX. yüzyıldadır. Özellikle teknolojinin gelişmesine koşut olarak özel hayatın gizliliğine daha yoğun ve kolay saldırılar yapılabilir hale gelmiş, korunması daha da zorlaşmıştır.

Günümüzde başta Birleşmiş Milletler Medeni Siyasi Haklar Sözleşmesi (m.17) ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (m.8) olmak üzere özel hayatın gizliliği uluslararası düzeyde açıkça güvence altına alınmaktadır. Aynı biçimde birçok ülkede de gerek anayasal gerek yasal düzeyde özel kurallar yer almaktadır. Türkiye'de ise öncelikle Anayasa m.20 ve bağlantılı olarak m.21 ve 22, Türk Ceza Kanunu m.132-140 ve hatta m.116 ve m.120 özel hayatın gizliliğiyle ilgilidir. Ayrıca Anayasa (AY) m.20/3 çerçevesinde biraz geç de olsa yürürlüğe giren 6698 sayılı Kişisel Verilerin Korunması Hakkında Kanun da başlı başına böylesi bir korumaya yöneliktir.

Tanım Tartışmaları

Bugün özel hayat, ne yalnızca kişinin bildiklerini yani sırları kapsayacak kadar dar ne de kişiyle ilgili her şeyi kapsayacak kadar geniştir. Öte yandan tek tek sayma yolu da yasallık ilkesi ve geliştirmeci yorum açısından sakıncalıdır. Kişiye özel ve gizli tüm bilgi ve olayların özel hayatın gizliliğinin bir parçası olduğu açıktır. Burada korunan hukuksal yarar, bir başka deyişle böylesi bir hakkın var oluş nedeni de insan onurudur. Çünkü insan, belli bir derecede gizlilik/mahremiyet ihtiyacı duyar. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi de 11 Temmuz 2002 tarihli Christine Goodwin-Birleşik Krallık kararında bunu vurgulamış, hatta "kişisel özerklik" kavramını da dile getirmiştir (par.90).

Sürekli her yaptığının, bilgisinin bilinmesi, yayınlanması insanlar için sürdürülebilir olmayan bir baskı yaratır. Dolayısıyla özel hayata ve gizlilik hakkına sahip olmak için gerekli ve yeterli tek koşul insan olmaktır. Kimliğinden, mesleğinden, cinsiyetinden, medeni halinden, huyundan, zekâsından bağımsız olarak her insan, tıpkı diğer tüm insan haklarında söz konusu olduğu gibi, yalnızca insan olduğu için özel hayata ve özel hayatın gizliliği hakkına sahiptir. Sürekli ileri sürüldüğünün tersine, ünlü kişilerin ve politikacıların da diğer tüm insanlar kadar geniş bir özel hayatı vardır. Yalnızca söz konusu kişilerin özel hayatına yasal biçimde müdahale edilebilmesi, hukuka uygunluk nedenlerinden dolayı, daha kolaydır.

Her temel hakkın dokunulmaz sert çekirdek kısmı olduğu düşünüldüğünde her insanın, yalnızca onun bildiği ve onun rızası olmaksızın kimsenin hukuken erişemeyeceği bir gizli alanı vardır.[2] İnsanın; siyasi düşünceleri, inancı bu alandadır. Nitekim olağanüstü dönemlerde bile insan bunları açıklamaya zorlanamaz (AY m.15/2). Burada unutulmaması gereken nokta şudur: Söz konusu düşünce ve inançların niteliğinin hiçbir önemi yoktur. Rahatsız edici, ahlakdışı hatta suça ilişkin olsa bile kişinin gizli alanının parçasıdır. Ancak o isterse açıklayabilir.

Bunun hemen dışında ise dar anlamda özel hayat bulunur ki burada da kişinin, yakın çevresiyle olan ilişkisi yer almaktadır. Yine genel kanının tersine, özel hayat kişinin konutunun kapısında bitmez, bir başka deyişle insanın hayatı, sosyal hayat ve özel hayat içinde keskin biçimde ikiye ayrılmış değildir. İnsan ilişkilerinin ve sosyal hayatın bugün geldiği nokta karşısında, kişinin sosyal hayatındaki ilişkileri, yaptıkları, bilgileri de çoğu zaman özel hayatının bir parçasını oluşturmaktadır. Nitekim Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin daha 16 Aralık 1992 tarihli ünlü Niemietz-Almanya kararında, özel hayatın mesleki ve ticari alanı da kapsadığı açıkça vurgulanmıştır (par.31). Hatta 1967 yılında Birleşik Devletler Yüksek Mahkemesi'nin çok ünlü Katz-ABD davasındaki " (ilgili anayasal düzenleme) yerleri değil kişileri korumaktadır"[3] içtihadı ülkemizde Yargıtay tarafından da benimsenmiş ve "(...) 'kalabalığın içinde dikkat çekmezlik, tanınmazlık, bilinmezlik' prensibinin geçerli olduğu ve kamuya açık alana her kişinin, bu alandaki her görüntü veya sesinin kaydedilip, sürekli ve izinsiz elde bulundurulmasına rıza gösterdiğinin

Bir Kadın Grevi

SERBEST BÖLGE'DE KADIN OLMAK: BİR KADIN GREVİ, FERYAL SAYGILIGİL, GÜLDÜNYA YAYINLARI, 2018.



Sosyolog Feryal Saygılıgil, "Serbest Bölge'de Kadın Olmak: Bir Kadın Grevi" adlı kitabında düşük ücret, hamileliğin takvime bağlanarak sıraya konulması, tuvalete gitmenin önce yasaklanması sonra dakikalara bağlanması, kadınların aybaşı dönemlerinin sorun olması gibi nedenlerle 83 kadının başlattığı, 448 gün süren ve üç yıllık toplu iş sözleşmesi imzalanarak sonlanan mücadeleyi anlatıyor. Antalya Serbest Bölgesi'nde faaliyetini sürdüren Novamed'de, Petrol-İş Sendikası'na üye 83 kadın işçinin maruz kaldıkları kötü koşulları bertaraf etmek, sendikalaşma haklarını savunmak için 26 Eylül 2006'da çıktıkları greve ilişkin bu kitap, kadınların direniş, örgütlenme ve hak arama mücadelelerini tarihe not düşüyor.

İttihad ve Terakki Cemiyeti Yargılamaları

OSMANLI İTTİHAD VE TERAKKİ CEMİYETİ YARGILAMALARI, EROL ŞADİ ERDİNÇ, TÜRKİYE İŞ BANKASI YAYINLARI, 2018.



Araştırmacı ve tarihçi Erol Şadi Erdinç'in İttihad ve Terakki Belgeleri dizisinin üç ciltten oluşan ilk kitabı Osmanlı İttihad ve Terakki Cemiyeti [Fırkası] Yargılamaları yayımlandı. Birinci Cilt, Meclis-i Mebûsân Beşinci Şube Soruşturması, Birinci Dünya Savaşı bittikten hemen sonra başlatılan Meclis-i Mebûsân soruşturmasının tutanaklarını; İkinci Cilt, Dîvân-ı Harb-i Örfî Yargılaması, İttihatçıların 1919'da Mütareke İstanbul'unda yapılan ve tehcir ve taktil olaylarıyla da suçlandıkları yargılamanın tutanaklarını; Üçüncü Cilt, Ankara İstiklâl Mahkemesi ve Siyasî Yargılama ise 1926'da İzmir'de ortaya çıkarılan suikast girişimiyle ilgili yargılama kapsamında, ileri gelen İttihatçıların Ankara'da yapılmasına karar verilen Siyasî Yargılamasının tutanaklarını içeriyor. Bu üç ciltlik derleme, gerek Osmanlı İmparatorluğu'nun son dönemi gerekse Cemiyet/Fırka'nın tarihine dair bir inceleme sunuyor.

Marka Hukuku

SINAİ MÜLKİYET KANUNU IŞIĞINDA UYGULAMALI MARKA HUKUKU, İLHAMİ GÜNEŞ, ADALET YAYINEVİ, 2018.

İzmir Fikri ve Sınai Haklar Hukuk Hâkimi İlhami Güneş, 6769 Sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu Işığında Uygulamalı Marka Hukuku kitabıyla uygulamacı bakışıyla temel kaynaklar, içtihatlar ve AB Hukuk kaynakları ışığında hukukçularla buluşuyor. Doktrin tartışmalarına girilmeksizin Kanuna dayalı pratik ve sade bilgiler içeren kitabın tanıtım metni şöyle: "6769 Sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu'nun 10.01.2017'de yürürlüğe girmiş olması, Türk Fikri Mülkiyet Hukuku bakımından önemli bir dönemeçtir. Bilindiği üzere KHK'lardan oluşan mevzuat manzumesi hem çıkış noktası itibarıyla aceleye getirilmiş hem de Anayasal ilkelerle uyumsuz olmuş, birçok uygulama sorunu ve mağduriyete yol açmıştır.



AB ile bir ileri iki geri devam eden bütünleşme çabalarının öncü alanlarından biri de Fikri Mülkiyet Hakları mevzuatı ve uygulamasıdır. Nitekim Sınai mülkiyet haklarını koruyan son yasal düzenlemeler Kanun gerekçesinde belirtildiği üzere bu anlayışla şekillenmiştir."

Bilişim Hukuku

ADLİ BİLİŞİMDE MÜDAHALE VE SONRAKİ SÜREÇLER, HAYDAR YENER ARICI, SEÇKİN YAYINEVİ, 2018.



Bilişim hukukçusu ve uzmanı Haydar Yener Arıcı'nın Adli Bilişimde Müdahale ve Sonraki Süreçler adlı kitabı yayımlandı. Kitap yalnızca kolluk kuvvetlerine değil, bilgisayar dünyasında hür türlü delil ya da benzeri veri bulmaya çalışan kişi ve kuruluşlara ve bu konuda eğitim alan ya da veren kişilere de hitap ediyor. Kitabın ilk bölümünde adli bilişim konusu, dijital delilin ne olduğu ve bilgisayarın hangi parçalarından dijital delil alınabileceği hakkında bilgiler yer alıyor. Ardından adli bilişimde kullanılabilen donanımların neler olabileceği tek tek açıklanıyor. Sonraki bölümde, adli bilişim süreçlerinin neler olduğu aşamaları ve yapılması gereken işler belirtiliyor. Devam eden bölümde ise işlenen adli bilişim konusunda nasıl rapor hazırlanması ve yazılması gerektiği örnek olay ile detaylı bir şekilde açıklanıyor. Son bölümde, Türkiye'nin de aralarında olduğu birçok ülkede kolluk kuvvetlerinin elektronik veri analizi için kullandığı bir bilgisayar yazılımı olan "Forensic Explorer" detaylı bir şekilde örnek olaylar eşliğinde ele alınıyor.

UCM ve Türkiye

Türkiye'nin Statü'ye taraf olması AB'ye üyelik için zımni kriterlerden birini yerine getirmek adına büyük bir ilerlemeyi ifade eder

Mehmet Şuayb Civan / Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Öğrencisi

Uluslararası Ceza Mahkemesi Lahey'de Roma Statüsü'yle kurulmuş, 1 Temmuz 2002'den bu yana sürekli olarak faaliyet gösteren uluslararası bir ceza mahkemesidir. Mahkeme'nin yargılama yetkisi gerçek kişilerin işlediği soykırım, savaş suçları, insanlığa karşı suçlar ve saldırı suçlarını kapsamaktadır. Nisan 2018 itibariyle 123 devlet Roma Statüsü'ne taraf bulunmaktadır. Mahkeme, aradan geçen 16 yılda kendinden önceki uluslararası ceza mahkemelerinin içtihatlarını çok hızlı ve sağlıklı bir şekilde geliştirmiştir. Türkiye, Uluslararası Ceza Mahkemesi'nin oluşturulmasına yönelik çalışmalarda aktif olarak bulunmuş olmasına rağmen Statü'ye henüz taraf değildir.

MAHKEME'NİN KURULMASINDA TÜRKİYE'NİN ETKİN ROLÜ

Osmanlı Devleti'nde III. Selim'den itibaren göze çarpan Avrupa medeniyetine olan merak ve Avrupa'daki gelişmelerin takip edilmesi eğilimi, günümüzde kendini Avrupa Birliği'ne (AB) üye olma süreciyle göstermektedir. Bilindiği üzere 20. yüzyılın son çeyreğinden günümüze, Türkiye'nin dış politikadaki başlıca gündemi AB'ye üyeliktir.[1] Mevcut 27 AB üyesi ülke ve resmi üç aday ülke arasında, Statü'yü imzalamayan tek ülke Türkiye'dir. Mahkemenin gelişimi dikkatlice incelendiğinde, AB'nin başından beri Mahkeme'nin en büyük destekçisi olduğu görülebilir ve gelecek AB üyelerinin de buna uygun davranması zımni olarak beklenmektedir.[2] Dolayısıyla Türkiye'nin gelecekteki AB tam üyeliği ile ilgili olarak, henüz resmi bir kriter olarak adlandırılmasa da, Roma Statüsüne taraf olunması, örtülü bir kriter biçiminde gündeme gelmektedir.[3]

Türkiye'nin Mahkeme'nin kurulması sürecindeki etkin rolünün arkasında yatan diğer önemli faktörse uluslararası imaj açısından kendine olan güvenini göstermek istemesidir. Hiçbir devlet kendi vatandaşının uluslararası bir mahkemede yargılanmasını istemez ancak Mahkeme'nin yetkisini tanıyarak bir devlet şu iki önemli mesajı uluslararası kamuoyuna verir: Birincisi, "Benim devletimde vatandaşlarımın insanlık dışı eylemlere maruz kalmama garantisi vardır." İkinci mesaj ise "Bir vatandaşım böyle bir eyleme maruz kalsa dahi devletim gerektiği gibi bunu kovuşturacak ve tamamlayıcı nitelikte yargı yetkisi olan Uluslararası Ceza Mahkemesi'ne bir ihtiyaç doğmayacaktır." Sonuç olarak Türkiye, insan haklarına saygılı bir devlet olduğunu dünyaya haykıracak ve kendine olan güvenini göstermiş olacaktır.[4]

ROMA STATÜSÜ'NE UYUM ÇALIŞMALARI

1. Anayasa'da Yapılan Değişiklikler

Bu bağlamda yapılan en dikkat çekici değişiklik kuşkusuz Anayasa'nın 38. maddesinin son fıkrası "Vatandaş, suç sebebiyle yabancı bir ülkeye geri verilemez" hükmüne 2004 yılında getirilen "Uluslararası Ceza Divanına taraf olmanın gerektirdiği yükümlülükler hariç olmak üzere vatandaş, suç sebebiyle yabancı bir ülkeye geri verilemez." şeklindeki ifadedir. Mahkeme'nin işlevini yerine getirmesi için yetki alanına dahil olan bir gerçek kişinin Mahkeme'ye iadesi zorunludur ve Türk Anayasa koyucu bu hükmü Anayasa'ya taşımakla Statü'ye taraf olma yönündeki eğilimini net bir şekilde göstermiştir. Ancak bu değişikliğin, Birleşmiş Milletler (BM) Güvenlik Konseyi'nin BM Şartı'nın VII. Bölümü çerçevesinde alacağı bağlayıcı bir kararla, Türkiye'nin Statü'ye taraf olmamasına rağmen vatandaşı iade etmekle yükümlü olabileceği durumların Anayasa'ya aykırılık oluşturmaması sebebiyle de yapıldığı söylenebilir.

Hükmün yeni halinin lafzına yöneltilebilecek eleştirilere gelirsek; hükümde divana taraf olmaktan bahsedilmişse de uluslararası hukukta divana taraf olunmaz, divanı kuran Statü'ye taraf olunabilir ya da divanın yargı yetkisi tanınabilir. Diğer sorunsa "...yabancı bir ülkeye geri verilemez" lafzındaki "ülke" kelimesinin "devlet" anlamında kullanılmasıdır. "ülke" terimi İngilizce'de "territory" Fransızca'da "territoire" olarak ifade edilen devletin unsurlarından biridir. Bu kelime, "toprak" kelimesinin karşılığı sanılmasına rağmen aynı anlamda değildir. Devletin kara ülkesinin yanında deniz ve hava ülkeleri de vardır ve bu Anayasa'mızın 3. maddesinin ilk fıkrasında "Türkiye Devleti, ülkesi ve milletiyle bölünmez bir bütündür." ifadesiyle "devlet" kavramından farklı bir kavram olarak, "territoire" anlamında kullanılmıştır. Böylece, Anayasamızın ülke terimini farklı anlamlarda kullanarak çelişkiye düştüğü sonucuna varılacaktır.

2. Türk Ceza Kanunu'nda Yapılan Değişiklikler

1 Haziran 2005 tarihinde yürürlüğe giren 29.09.2004 kabul tarihli 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nda, Roma Statüsü'ne uyum kapsamında, 76 ve 77. maddelerde

soykırım ve insanlığa karşı suçlar; 79 ve 80. maddelerde ise göçmen kaçakçılığı ve insan ticareti suç olarak düzenlendi. Roma Statüsü'nde düzenlenen diğer iki suç türü olan savaş suçları ile saldırı suçları ise bu yeni kanunda düzenlenmemiştir.

Soykırım ve insanlığa karşı suçlar, dünyanın barış ve güvenliğini tehdit etmesi, uluslararası toplumun tamamını ilgilendiren en ağır suçlar olması ve bu suçların içerdiği haksızlıkların diğer suçlardan daha yoğun olması nedeniyle ceza kanununda özel hükümlerin ilk başına konması, bu suçlara karşı kanun koyucunun tavrını göstermesi açısından isabetli olmuştur. Ancak göçmen kaçakçılığı ve insan ticareti suçları için aynı şeyi söylemek mümkün değildir.[5]

5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun "Geri verme" başlıklı 18. maddesinin 2. fıkrasında, daha önce değindiğimiz, Anayasa'ya koyulan hüküm aynen düzenlendi: "Uluslararası Ceza Divanına taraf olmanın gerektirdiği yükümlülükler hariç olmak üzere, vatandaş suç sebebiyle yabancı bir ülkeye verilemez."



BM Güvenlik Konseyi

TÜRKİYE NEDEN ROMA STATÜSÜ'NE TARAF OLMUYOR?

1. İç Hukukta Gerekli Düzenlemelerin Yapılmamış Olması

8 Ekim 2004 tarihinde, dönemin Başbakanı Recep Tayyip Erdoğan, Avrupa Parlamenterler Meclisinde yaptığı konuşmada iç hukukta gerekli düzenlemelerin yapılması sonrasında Türkiye'nin Roma Statüsü'nü onaylayacağını bildirmiştir.[6] Anayasa'da ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nda (TCK) yapılacak değişiklikleri haber veren bu açıklama Türkiye'nin Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin (AİHM) yargı yetkisini ilk kez tanıdığı 1980'li yılların sonunda yaşananları akla getirmektedir. Bu dönemde iç hukukta gerekli düzenlemeler yapılmadan yargı yetkisinin tanınması sonucu Türkiye aleyhine verilen bir dizi mahkumiyet kararı ve ödenen milyonlarca lira tazminat söz konusuydu. Türkiye'nin bugün UCM'nin yetkisini tanımak konusunda elini ağırdan alması aynı şekilde büyük zararlar görmek istenmemesine bağlanabilir.[7]

2. Terör Suçlarının Mahkeme'nin Yargı Yetkisi Dışında Bırakılması

UCM'nin Kuruluşu Hakkında Birleşmiş Milletler Tam Yetkili Diplomatik Konferansı'nda (Roma Konferansı) terör suçlarının UCM'nin yargı yetkisi kapsamına dâhil edilmesini dile getiren devletlerden biri Türkiye olmuştur.[8] Türkiye'nin de aralarında bulunduğu üç devlet, terörizmin bir suç olarak UCM'nin yargı alanına dâhil edilmesini içeren ve aynı zamanda statü taslağında yer alan "terör suçları" tanımını revize eden resmî bir teklifte bulunmuştur.[9] Lakin bu suçların genel kabul gören bir tanımı üzerinde uzlaşılamaması sebebiyle Roma Statüsü'nde düzenlenmemiştir.

Terör, Türkiye'nin 30 yıldan uzun bir süredir mücadele ettiği önemli bir sorundur. Türkiye'ye göre uluslararası bir klişe olarak bilinen "Birisinin teröristi, öbürünün özgürlük savaşçısı" deyimindeki paradokstan kurtulmanın yegane yolu terör suçlarının belirgin bir tanımla yazılı hukuk normu haline getirilmesidir. Roma Statüsü'nün savaş suçlarını düzenleyen 8. maddesine göre; bir devletin kara ülkesi üzerinde hükümet kurumları ile organize silahlı gruplar arasındaki uzun süreli silahlı çatışmalarda işlenen savaş suçları mahkemenin yetkisine girebilmektedir. Dolayısıyla Türkiye'nin Statü'ye taraf olması halinde bölücü terör örgütüne karşı yürütülen mücadelede yaşanacak insan hakları ihlallerine ilişkin iddiaların bir taraftan bireysel başvuru yolu ile AİHM'ye götürülmesi mümkünken diğer yandan UCM'nin yargı yetkisi gündeme gelebilecektir.[10] Roma Statüsü'ne taraf olunduğunda, bu durumdan en çok etkilenecek kurumun Türk Silahlı Kuvvetleri (TSK) olacağı düşünülürse, TSK'nın derin tereddütlerinin, Türkiye'nin Mahkeme'nin yargı yetkisini tanımaması hususundaki önemli etkenlerden biri olduğu söylenebilir.[11]

3. Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti Meselesi

1974 Kıbrıs Çıkartması'ndan sonra, Türkiye'nin halen adadaki askeri varlığını devam ettirmesinin Roma Statüsü'ndeki savaş suçları ve saldırı suçlarını düzenleyen normları ihlal ediyor olabileceği gündeme gelecektir.

1974 yılında yaşanan çatışmanın ratione temporis (zaman bakımından)

UCM'nin yargı yetkisi dışında kaldığı düşünülse bile, Yunan hukukçularca yazılan tezlerde[12] "Türkiye'nin 1974'te adaya uluslararası hukuka aykırı olarak asker çıkartarak saldırı suçu işlemeye başladığı, halen adadaki Türk askeri varlığı devam etmekte olduğu için suçun bu zamana kadar mütemadiyen işlenmesine devam edildiği, halen de işlenmekte olduğu, bununla birlikte akıbetleri belirsiz kayıp şahıslar hakkında da ihlal hala devam ettiğinden hem savaş suçlarından hem de saldırı suçundan ötürü takibat yapılması gerektiği" iddia edilmektedir.[13]

4. Uluslararası Hukuktaki Klasik Devlet Egemenliği Anlayışı

Klasik devlet egemenliği anlayışı; uluslararası hukukta sınırsız yetkileri haiz yegane öznenin devletler olduğunu, kendini sınırlandırmadığı sürece bir devletin hiçbir şekilde sınırlanamayacağını öngören, 20. yüzyıla değin tüm dünyada bütünsel olarak kabul gören ve uygulanan egemenlik anlayışıdır. 20. yüzyılda ilk defa devlet dışında başka kişilerin de uluslararası hukukta hak ve borçlara sahip olabileceği düşüncesinin gelişmesi ve devletlerin sınırsız egemenlik yetkilerini kullanarak yaptıkları antlaşmalarla uluslararası mahkemelerin yetkilerini tanıyarak gitgide kendilerini daha çok sınırlandırmaları, klasik egemenlik anlayışının giderek yıkıldığını gösterir. Klasik egemenlik anlayışına sahip devletler, kendi yetki alanlarını daraltma eğiliminde değillerdir, egemenlik yetkilerini sınırsız olarak kullanmak isterler.

Ceza hukuku, hiç şüphesiz yüzyıllardır devletlerin münhasır egemenlik yetkilerinin en yüksek seviyede hissedildiği alanlardandır. Bu alanda uluslararası bir mahkemenin yargı yetkisinin tanınmasının, klasik devlet egemenliği anlayışına ters bir durum olduğu aşikardır. Türk siyasetinde ve bürokrasisinde, klasik devlet egemenliği anlayışı halen çok yaygındır.[14] Türk bürokratların, AİHM'nin yargı yetkisinin tanınmasına ilişkin bakış açısı halen klasik devlet egemenliği düşüncesinin izlerini taşır. Dolayısıyla Türkiye'yi UCM'nin yargı yetkisini tanımamaya iten sebepler arasında bu klasik anlayışın önemli bir yeri olduğu söylebilir.[15]

TÜRKİYE MAHKEME'NİN YARGI YETKİSİNE DAHİL Mİ?

Uluslararası hukukun üzerine inşa edildiği en büyük temel hiç kuşkusuz egemenlik yetkisidir ve kural olarak her devlet bu yetkiyi sınırsız olarak haizdir, Lotus-Bozkurt davasında değinildiği üzere bu yetki karine yoluyla kısıtlanamaz. Kısıtlanması istisnadır ve bu da yine devletin egemenlik yetkisini bu yönde kullanmasıyla mümkündür. Statü'ye taraf olmayan Türkiye, Mahkeme'nin yetkisine ancak üç durumda dahildir:[16]

1. Somut bir olay özelinde Türkiye UCM'nin yetkisini tanıyabilir, bu durumda bir Türk vatandaşı Mahkeme önünde sanık durumuna gelebilecektir.

2. BM Güvenlik Konseyi'nin BM Şartı'nın VII. bölümü çerçevesinde alacağı kararla UCM savcılığına kovuşturulması için havale edilen bir durum varsa Türkiye'nin Statü'ye taraf olup olmadığına bakılmaksızın Mahkeme'nin yargılama yetkisi doğacaktır. Bunun sebebi Türkiye'nin BM Şartı'nı onaylamış olması ve BM Güvenlik Konseyi'nin Şart'ın VII. Bölümü çerçevesinde alacağı kararların bağlayıcılığını kabul etmiş olmasıdır. Yani yine devlet egemenliği yetkisini kendi iradesiyle kısıtlayan Türkiye'nin kendisidir.

3. Statü'ye taraf yabancı bir devletin ülkesinde bir Türk vatandaşının UCM'nin yetki alanına giren bir suçu işlediği ileri sürülür ve vatandaş yabancı devlet yetkililerince yakalanıp UCM önüne çıkarılırsa Mahkeme yetkili olacaktır.

TÜRKİYE İLE MAHKEME'NİN YOLLARI KESİŞEBİLİR Mİ?

MİT tırları meselesiyle alakalı olarak Halkın Kurtuluş Partisi (HKP) Türk hükümetinin savaş suçu, saldırı suçu ve insanlığa karşı suç işlediği gerekçesiyle soruşturma başlatılması gerektiğini ileri sürerek UCM savcılığına başvuruda bulunmuş daha sonrasındaysa bu başvuru savcılıkça değerlendirmeye alınmıştı.[17] Yine günümüzde çok güncel bir mesele olan Afrin'deki Zeytin Dalı Harekatı'nın da saldırı suçu teşkil ettiği belli çevrelerce iddia edilmektedir.[18] Mevcut hukuki duruma göre Mahkeme'nin yargı yetkisinin Türkiye'yi hangi koşullarda içine aldığını bir önceki başlıkta açıklamıştık. Mit TIR'ları ve Zeytin Dalı Harekatı hususlarında da ancak BM Güvenlik Konseyi kararıyla böyle bir soruşturmaya başlanabileceği söylenebilir.

Avrupa Parlementosu üyesi Kıbrıslı Costas Mavrides'in Kıbrıs'ın kuzeyiyle ilgili, Türkiye'nin Roma Statüsü'nün 8 (b) (viii) bendinde belirtilen "İşgalci devletin kendi sivil nüfusunun bir bölümünü işgal ettiği topraklara doğrudan veya dolaylı olarak nakletmesi veya işgal edilen topraklardaki nüfusun tamamının veya bir kısmının devlet sınırları içinde veya dışında sürülmesi veya nakli;" fiilini gerçekleştirdiği için savaş suçu işlendiğini iddia ederek UCM savcılığına başvuruda bulunmuştur.[19] Kanımızca Mahkeme'nin hem ülkesel yetkisizliği hem de "ratione temporis" yetkisizliği sebebiyle kovuşturmanın başlamaması gerekir. Kaldı ki Mahkeme'nin yargı yetkisi yalnızca gerçek kişiler üzerindedir ve 1974'te yaşanan bu olaylardan sorumlu tutulabilecek gerçek kişilerin birçoğunun bugün hayatta olmaması sorunu ortaya çıkacaktır. Hayatta olsalar dahi devletin hangi kademelerindeki bireylerin cezai sorumluluğundan bahsedilip hangilerinin sorumsuz görülebileceği gibi sorunlar da bunu izleyecektir.

TÜRKİYE YAKIN GELECEKTE STATÜ'YE TARAF OLUR MU?

UCM henüz kurulma aşamasındayken, yargı yetkisi konusunda tüm devletlerin uzlaşılacağına inanılan bir yargı organıydı. Amerika Birleşik Devletleri, Rusya ve Çin gibi uluslararası ilişkilerde baskın devletlerin, Statü'nün hazırlık aşamalarında etkin olmalarına ve hatta ABD ve Rusya'nın başlangıçta Statü'yü imzalamış

Mevcut 27 AB üyesi ülke ve resmi üç aday ülke arasında Statü'yü imzalamayan tek ülke Türkiye'dir

olmalarına karşın sonrasında fikirlerini değiştirip Statü'ye taraf olmaktan caymış olmaları[20] Mahkeme'nin kalıcı olarak uluslararası adaleti sağlayacağı düşüncesine gölge düşürmüş ve Mahkeme'nin varlık sebebi giderek sorgulanmaya başlamıştır. 27 Ekim 2017'de Statü'den ilk kez bir devlet çekilmiştir.[21] Tüm bunlara rağmen Mahkeme'nin 16 sene boyunca yaptıklarını da göz ardı etmemek gerekir. Uluslararası anlamda suçların cezasız kalması sorununa getirdiği çözümlerle oluşturulan içtihat, uluslararası ceza hukukunu, hukukun hem en matematiksel hem de adalet duygusunu en çok tatmin eden alanlarından biri haline getirmiştir.

Evrilen uluslararası hukuk anlayışı; devletin, hem kendi vatandaşlarına hem de insanlığa karşı belli davranışlarda bulunmama yükümü altına daha çok girmesini ve insan haklarına daha saygılı bir devlet olma garantisi vermesini beklemektedir. İnsan haklarını üst düzeyde garanti altına almak, bir devletin kendi başına yapabileceği bir iştir lakin devletin kendi eylem ve işlemlerini de kontrol edecek bir mekanizmaya anahtarı vermesi modern bir anlayışın eseridir. Siyasi, sosyolojik ve ekonomik değişimlerden etkilenmeden bu hakları kesintisiz bir şekilde koruma garantisinin verilmesi, devletin kendinden bağımsız bir uluslararası mahkemenin yargı yetkisini tanımasıyla sağlanabilecektir. Kaldı ki günümüzde uluslararası toplumu derinden yaralayan eylemler çeşitlenmiş ve örneklerine sıkça rastlanır olmuştur. Bu eylemlerin uluslararası suç olarak kabul edilmesi ve devletlerin kendi ülkelerinde gerçekleşen veya kendi vatandaşlarınca gerçekleştirilen bu eylemlerin faillerini uluslararası topluma karşı sorumlu kabul etmesi küreselleşmiş toplumun modern hukukuna uygun düşen anlayıştır.

Türkiye'nin Statü'ye taraf olması AB'ye üyelik için zımni kriterlerden birini yerine getirmek adına büyük bir ilerlemeyi ifade edecektir. Uluslararası adalet kavramının küreselleşmiş 21. yüzyıl toplumunda gerçekleştirilebilmesi, devletlerin farklı alanlarda kendilerinden bağımsız bir organın yetkisini tanıması şeklinde cereyan etmektedir. Türkiye'nin de bu gelişmeyi takip ederek uluslararası adalete, suçluların cezasız kalmamasına yönelik atabileceği en büyük adımlardan biri Roma Statüsü'ne taraf olmaktır. Terör suçlarının Statü kapsamına alınmaması bir sorundur ancak bu gelecekte yapılacak ek andlaşmalarla eklenebilecektir. Dolayısıyla terör suçlarının Statü dışı bırakılmasına karşı gösterilecek tepki, Statü'ye taraf olarak Mahkeme'nin yetki alanı içindeyken de pekala verilebilecektir. Lakin Türkiye'nin bu konudaki net tavrı; yalnızca taraf devletlerin, terör suçlarının Statü kapsamına alınmasına yönelik adımları sonrasında Statü'ye taraf olmanın mevzu bahis olacağını gösteriyor.

1974 Kıbrıs Çıkartması'ndan sonra, Türkiye'nin halen adadaki askeri varlığını devam ettirmesi ise Mahkeme'nin yargı yetkisini tanımasıyla problematik hale gelecek bir konudur. Her ne kadar Mahkeme'nin zaman bakımından yetkisi yoktur desek de yetki olsaydı dahi gerçek kişiler üzerinde yargı yetkisinden dolayı Türkiye Cumhuriyeti'nin sorumluluğu mevzu bahis olmasa da bu konuda AİHM'nin kararlarındaki gibi kötü sürprizler yaşanabilir. Adanın kuzey ve güney yönetimleri arasında çözüm arayışları sürmektedir. Bu açıdan bakıldığında Türkiye'nin Kıbrıs meselesini çözüme bağladıktan sonra Statü'ye taraf olacağı kanısındayız ■

1. Türkiye-AB İlişkilerinin Tarihçesi, https://www.ab.gov.tr/111.html
2. Çakmak C., & Öztürk A., Türk Dış Politikası ve Uluslararası Hukuk: Türkiye-Uluslararası Ceza Mahkemesi Örneği, Uluslararası İlişkilerde Güncel Konular ve Türkiye, 218 (Ankara 2012).
3. Kurşun G, 101 Soruda Uluslararası Ceza Mahkemesi, Ankara, 2011, s. 37.
4. Hakan K, International Criminal Court and Turkey, US-CHINA LAW REVIEW, 785
5. Turhan F, Yeni Türk Ceza Kanunu'nda Uluslararası Suçlar, s. 2.
6. Sarıgüzel H., Uluslararası Ceza Mahkemesi, Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi, Ocak 2013, s. 248.
7. Karakehya H., International Criminal Court and Turkey, US-CHINA LAW REVIEW, s. 783.
8. Doğan G , (2015). Uluslararası Ceza Mahkemesi ve Terör Suçları Açmazı: Çözüm Açısından Bir Değerlendirme. Güvenlik Stratejileri Dergisi, 8 (15), s. 77.
9. United Nations (k), A/CONF.183/13, "Reports and Documents" Vol. III, New York, 2002, s. 242.
10. Aslan, (Ceza Divanı), s. 76.
11. Karakehya H., International Criminal Court and Turkey, US-CHINA LAW REVIEW, s. 787.
12. Tsimpedes, Athan, Turkey's Trojan Horse on cyprus: The Poisoned Fruit From The Supreme Crime of Aggression.
13. Kurşun G., 101 Soruda Uluslararası Ceza Mahkemesi, Ankara, 2011, s. 37
14. Çakmak C., & Öztürk A., Türk Dış Politikası ve Uluslararası Hukuk: Türkiye-Uluslararası Ceza Mahkemesi Örneği, Uluslararası İlişkilerde Güncel Konular ve Türkiye, 219 (Ankara 2012).
15. Karakehya H., International Criminal Court and Turkey, US-CHINA LAW REVIEW, s. 785.
16. AYBAY R, Türkiye UCM'de yargılanabilir mi? Güncel Hukuk. Mart 2016/3-147
17. MİT TIR'ları Lahey'de, Cumhuriyet Gazetesi, 29 Temmuz 2015
18. IADL Condemns Turkey's invasion of Northern Syria, http://www.iadllaw.org
19. War crimes complaint filed against Turkey, Cyprus Mail, 15 Temmuz 2014
20. KOKKO L, Beyond the ICC exit crisis, European Union Institute for Security Studies (EUISS), Aralık 2016
21. Burundi becomes first nation to leave international criminal court, The Guardian, 28 Ekim 2017

Kaynakça

Çakmak, C., & Öztürk, A., Türk Dış Politikası ve Uluslararası Hukuk: Türkiye-Uluslararası Ceza Mahkemesi Örneği, Uluslararası İlişkilerde Güncel Konular ve Türkiye, 218 (Ankara 2012).

Kurşun Günal, 101 Soruda Uluslararası Ceza Mahkemesi, Ankara, 2011

Turhan F., Yeni Türk Ceza Kanunu'nda Uluslararası Suçlar,

Sarıgüzel H., Uluslararası Ceza Mahkemesi, Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi, Ocak 2013

Karakehya H, International Criminal Court and Turkey, US-CHINA LAW REVIEW,

Doğan G, (2015). Uluslararası Ceza Mahkemesi ve Terör Suçları Açmazı: Çözüm Açısından Bir Değerlendirme. Güvenlik Stratejileri Dergisi, 8 (15),

Aslan, (Ceza Divanı),

Tsımpedes, Athan, Turkey's Trojan Horse on cyprus: The Poisoned Fruit From The Supreme Crime of Aggression

Aybay R., Türkiye UCM'de yargılanabilir mi? Güncel Hukuk. Mart 2016/3-147

Kokko L., Beyond the ICC exit crisis, European Union Institute for Security Studies (EUISS), Aralık 2016

İmar Barışı Tebliği Madde 5/2/A

Hazine arazilerinin niteliği, hazine ve belediye arazilerindeki ve özel mülkiyete tabi olan arazilerdeki yapıların durumu ve Tebliğ 5.(2).a'dan hareketle ortaya çıkan rücu ilişkisinin niteliği incelenecektir

Av. Barış Ülker - Stj. Av. Cenk Civan

İmar, kelime anlamı olarak "bayındırlık" kavramının Arapça karşılığıdır. Bayındır kavramı mamur hale getirilmiş olan, bayındırlık ise bayındır hale getirme işidir. Kısaca her iki kavram da gelişip güzelleşme, hayat şartlarına uygun duruma getirilmek için çalışılmış ve bakımlı hale getirilmiş olan yerler için kullanılan sıfatlardır. (TDK, Güncel Türkçe Sözlük)

"İmar" kavramı hukuk dilimizde Türkçe karşılığı olan bayındırlık kelimesinden daha yaygın yer bulmuştur. Cumhuriyetin ilanı yani 29 Ekim 1923 tarihinden bugüne kadar çıkarılmış olan hukuki metinlerde imar kavramı kullanılmış olsa da, ne 3194 Sayılı İmar Kanununda; ne de yine söz konusu İmar Kanunu üzerinde değişiklik yapan ve ilk "İmar Affı Kanunu" olarak anılan 2981 sayılı Kanunda imar kavramının tanımı yapılmamıştır. İmar kavramının tanımı mahkeme içtihatları ve doktrine bırakılmış; buna karşın ilgili kurumlar olan "yapı, bina, imar planları" tanımlanmıştır. (bkz. 3194 Sayılı Kanun)

Son günlerde kamuoyunda "İmar Barışı" olarak sıkça kendine yer bulan ve amacı ruhsatsız veya ruhsat ve eklerine aykırı olarak yapılmış olan tüm yapıları kayıt altına almayı hedefleyen imar düzenlenmesi kanun koyucu tarafından çıkarılmış olan bir geçici kanun maddesi ve tebliğ ile düzenlenmektedir. Kanun koyucu, bahsi geçen "İmar Barışı" için yasal dayanak oluşturmak amacıyla 11.05.2018 tarihinde 3194 Sayılı Kanuna, 7143 Sayılı Kanun yolu ile geçici 16. maddeyi eklemiştir. Bu geçici 16. maddenin yürütülmesi için Çevre ve Şehircilik Bakanlığı'nın imzası ile Yapı Kayıt Belgesi Verilmesine İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Tebliğ ("Tebliğ") yayınlanmıştır. Tebliğ'de hangi yapıların söz konusu "İmar Barışı" çerçevesinde yapı kullanım belgesi alabileceği tanımlanmış ve buna ilişkin usul ortaya konmuştur.

İlk gözlemler olarak aşağıda iki ana önemli husus belirtilmiş ve devamında detaylı incelemelere geçilmiştir. Dikkat çekilmesi gereken ilk husus, İmar Barışı olarak adlandırdığımız bu yasal düzenlemenin 3194 Sayılı Kanunda bahsi geçen tüm yapıları kapsayacak şekilde hazırlanmasına karşın sadece geçici 16. madde ve Tebliğ'de gösterilen ve "Yapı Kayıt Belgesi Düzenlenmeyecek Yapılar" adı altında tebliğin 8. maddesinde belirtilmiş olan bölgelerdeki yapıları kapsamayacak olmasıdır. İleride bu hususa etraflıca değinilecektir. Dikkati çeken diğer bir husus ise hazine arazisindeki üçüncü kişilerin yapıları veya özel mülkiyete tabi arazilerdeki yapılar arasında bir ayrım yapılmadan doğrudan tüm yapıları kapsayacak şekilde bir İmar Barışı düzenlemesi öngörülmüş olmasıdır (3194 Sayılı Kanun geçici 16. madde).

İmar Barışı ülkemize neler getirdi diye tümdengelim yöntemi ile incelemek için bu kısmı müteakip sırasıyla: "Hazine arazilerinin niteliği, hazine ve belediye arazilerindeki ve özel mülkiyete tabi olan arazilerdeki yapıların durumu ve Tebliğ 5.(2).a'dan hareketle ortaya çıkan rücu ilişkisinin niteliği" incelenecektir. İlgili düzenlemede adı geçen hazine arazi tanımından ne anlaşılmaktadır? Hazine arazisi mülkiyeti hazineye ait bulunan arazilere denir. Hazinenin özel mülkiyetindeki taşınmazlar ile Devletin hüküm ve tasarrufu altındaki yerler bu kapsama girmektedir. Dolayısıyla hem belediyelerin özel mülkiyetinde olan taşınmazlar; hem de tapuya tescili yapılmamış dağ, tepe, kaya, göl, nehir, buzul ve dereler de hazine arazisi kapsamında kalmaktadır (Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, Eşya Hukuku, 14-17). Bu kapsamda, hazineye ait taşınmazlar üzerine inşa edilen yapılar Çevre ve Şehircilik Bakanlığı tarafından rayiç bedel üzerinden doğrudan Yapı Kayıt Belgesi sahiplerine satılacaktır. Hal böyle olmakla birlikte, birtakım yapılar imar affının kapsamına sokulmamıştır: Boğaziçi sahil şeridi ve öngörünüm bölgesi içinde kalan belirli alanlar; İstanbul tarihi yarımada içinde kalan belirli alanlar; üçüncü kişilere ait özel mülkiyete konu taşınmazlar ve sosyal donatı alanı niteliğini haiz taşınmazlar. Herhangi bir suretle bu yapılar için Yapı Kayıt Belgesi'nin düzenlendiği tespit edilir ise de, sadece Belge iptal edilmekle kalmayacak, bunun için yatırılan bedel de iade edilmeyecektir. Kaldı ki, hukuka aykırı belge düzenlenmesi safhasında yer alan müracaat sahibi hakkında ayrıca Türk Ceza Kanunu'nun "Resmi Belgenin Düzenlenmesinde Yalan Beyan" başlıklı 206. maddesi uyarınca üç aydan iki yıla kadar hapis veya adlî para cezası verilmesi söz konusu olabilecektir. (Tebliğ Md.8-Türk Ceza Kanunu md.206)

Bütün bu açıklamalar yanında, yapı ruhsatı veya yapı kullanma izni bulunmayan yapılarda her zaman tek bir kullanıcı bulunmamaktadır. Dolayısıyla burada yapının tamamı için hesaplanan "Belge bedeline katılım sorunu" ortaya çıkacaktır. Nitekim Tebliğ'in 5.(2).a maddesi bu hususta kullanıcılar açısından kullanım durumuna göre eşit olarak katılım öngörmüştür. Aynı kullanım durumuna göre eşit katılım sağlanamadığı takdirde ise, Belge bedelinin tamamını ödeyen kullanıcıya

genel hükümler çerçevesinde diğer kullanıcılardan kendi paylarına düşen miktarı talep etme hakkı tanınmıştır. Bu doğrultuda ilgili yapılar bakımından başkası adına ödeme yapan malikin/kullanıcının rücu hakkının kaynağının sebepsiz zenginleşme mi yoksa vekâletsiz iş görme mi olarak değerlendirilmesi gerektiği sorunu karşımıza çıkmaktadır. Rücu hakkının kaynağı bakımından öncelikle "vekâletsiz iş görme" kavramını açıklamak gerekirse: Vekâletsiz iş görme en genel anlatımıyla, iş görenin vekâlet sahip olmaksızın -iş sahibi veya kendisi için- iş sahibinin menfaat alanına el atarak iş görmesi olarak tanımlanabilir. Vekâletsiz iş görme doktrinde gerçek olan ve gerçek olmayan vekâletsiz iş görme adı altında iki alt başlık halinde incelenmektedir. (Gümüş, Özel Borç İlişkileri, C.2, 217)

Bu kapsamda gerçek vekâletsiz iş görmenin (Türk Borçlar Kanunu madde 526 vd.) objektif unsurları şunlardır: (i) Bir işin görülmesi (ii) Başkasına ait (yabancı) bir işin görülmesi (iii) İş görme yükümünün yokluğu (Vekâletsizlik) (iv) İş görmenin iş sahibi için zorunlu olması ve (v) İş sahibinin yardım ihtiyacı. Gerçek vekâletsiz iş görmenin sübjektif unsuru ise başkası için iş görme iradesine sahip olmaktır. Bu unsurlar olayımıza uygulandığında Tebliğ madde 5.(2).a ışığında kullanıcılardan yapı kayıt kullanım belgesi borcu için gerekli bedeli ödeyen kullanıcı/kullanıcıların diğer kullanıcı/kullanıcılar adına gerçek vekâletsiz iş gördüğü kanısındayız. Özetlemek gerekirse Yapı Kullanım Belgesi alınması için gereken bedelin ödenmesi bakımından ödeme yapmayan kullanıcı/kullanıcıların yerine diğer kullanıcı/kullanıcılarca bu ödemenin yapılması ile açıkça bu kullanıcıların işi görülmüş olacaktır. Dolayısıyla ödeme yapmayan kullanıcılar onların adına ve hesabına bu ödemeyi yapanlar sayesinde Yapı Kullanım Belgesi almaya hak kazanacaklardır. Gerçek olmayan vekâletsiz iş görmenin ise olayımıza uygun düşmeyeceği görülmektedir zira diğer kullanıcı/kullanıcılar adına ödeme yapanlar olayımızda mazur görülebilir şekilde



kendi menfaatine olan bir işi görmemiş aslında kendi menfaati için ödeme yapması gereken kullanıcının işini görmüştür.

Bu değerlendirmeler ışığında bakıldığı zaman rücu hakkının hukuki dayanağın sebepsiz zenginleşme değil ve fakat gerçek olan vekâletsiz iş görmeye dayandırılması daha doğru olacaktır. Nitekim sebepsiz zenginleşme kurumunun unsurları incelendiğinde karşımıza: (i) Zenginleşme (ii) Geçerli sebebin bulunmaması (iii) Fakirleşme ve (iv) İlliyet bağı çıkmaktadır (Oğuzman/Öz, Borçlar Hukuku, C.2, 322-338). Yapı Kayıt Kullanım Belgesi alınması için kullanıcıların ödeme yapmayan diğer kullanıcılar adına yaptığı ödemeler bakımından her ne kadar ortada bir sebepsiz zenginleşme var gibi gözükse de dikkatli bir incelemenin neticesi bizi tekrardan vekâletsiz iş görmeye sevk etmektedir. Zira sebepsiz zenginleşmeye dayanan talep ile gerçek vekâletsiz iş görme hükümlerine dayanan taleplerin yarışamayacağı kabul edilmektedir (Oğuzman-Öz Borçlar Cilt 2, 341).

İlk bakışta ödeme yapanlar bakımından bir fakirleşme ve ödeme yapmadığı halde kendi payı için de Yapı Kayıt Belgesi düzenlenenler bakımından bu durumun zenginleşme yarattığı zannedilse de, rücu talebinin hukuki dayanağının sebepsiz zenginleşme olması şu sebepten ötürü pek mümkün olmayacaktır: Tebliğ 5.(2).a'ya göre Yapı Kayıt Kullanım Belgesi alınması için gerekli ödemelerin yapılması durumunda bu ödemeyi yapan malikler bakımından hukuki bir rücu hakkı olduğu belirtmiştir. Tebliğ kapsamında tanınan rücu hakkı sayesinde adına ödeme yapılan kullanıcıların ilgili bedele dair ödeme yapmayanlardan yapılan ödemeyi talep etmesi mümkündür. Burada doğan iade yükümlülüğü nedeniyle de bir zenginleşme durumu ortaya çıkmayacağından ötürü, işbu Tebliğ kapsamında, doğabilecek uyuşmazlıklar bakımından sebepsiz zenginleşme hükümlerine değil de gerçek vekâletsiz iş görme hükümlerine dayanılması isabetli olacaktır. Gerçek vekâletsiz iş görme kapsamında talep hakları ise kanunda açıkça yazılmıştır. Bu doğrultuda Türk Borçlar Kanunu'nun 529. maddesi hükmü uyarınca, "İş sahibi, işin kendi menfaatine yapılması hâlinde, iş görenin, durumun gereğine göre zorunlu ve yararlı bulunan bütün masrafları faiziyle ödemek ve gördüğü iş dolayısıyla üstlendiği edimleri ifa etmek ve hâkimin takdir edeceği zararı gidermekle yükümlüdür. Bu hüküm, umulan sonuç gerçekleşmemiş olsa bile, işi yaparken gereken özeni göstermiş olan iş gören hakkında da uygulanır. İş gören, yapmış olduğu giderleri alamadığı takdirde, sebepsiz zenginleşme hükümlerine göre ayırıp alma hakkına sahiptir." denerek diğer kullanıcılar adına ödeme yapanın talep hakkının kapsamı çizilmiştir ■

Hapis Cezasının Denetimli Serbestlik Yoluyla İnfazında Güncel Bir Sorun Olarak

"En Fazla Altı Ay Süreyle Yararlanma Koşulu"

Denetimli serbestlik yoluyla cezanın infazı usulü, onarıcı adaleti hayata geçirmek üzere suçun niteliği farkı gözetmeksizin herkese eşit bir biçimde uygulandığında amaca ulaşılacaktır

Dr. Mualla Buket Soygüt / İstanbul Bilgi Üniversitesi

Hapis cezasının denetimli serbestlik yoluyla infazı usulü (kısaca "denetimli serbestlik usulü"), Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun (CeGTİK)'a 2012 yılında 6291 sayılı kanunla eklenen 105A maddesi ile uygulamaya konulmuştur. CeGTİK'nın "Denetimli serbestlik tedbiri uygulanarak cezanın infazı" başlıklı 105A maddesinin ratio legis'i "hükümlülerin dış dünyaya uyumlarını sağlamak, aileleriyle bağlarını sürdürmelerini ve güçlendirmelerini" temin etmektir. Böylelikle hükümlülüklerinin belirli bir kısmını açık ceza infaz kurumunda geçiren hükümlülerin, koşullu salıverme sürelerinin tamamlanmasından önce salıverilmelerine ve kalan cezalarının toplum içerisinde olağan yaşamlarını sürdürerek infaz edilmelerine olanak sağlanmıştır.[1] Gerek cezaların insaniliği gerekse bireyselleştirilmesi ilkeleri gereğince kanunda öngörülen koşulları sağlayan bütün hükümlülere eşit bir biçimde uygulanması beklenmektedir. Kaldı ki, hem 105A maddesi hem de sonrasında getirilen Geçici md. 4 ve Geçici md. 6 ile bu infaz usulünün kapsamı genişletilerek cezaevlerindeki doluluğa çare arandığı da bilinen bir gerçektir.[2] Buna karşın uygulamanın hukuksal temeli olmayan yorumlarla ve çeşitli gerekçelerle hükümlüler aleyhine daraltıldığı gözlenmektedir. Bu konuda yakın geçmişteki önemli bir tartışma "açık cezaevinde son altı ayını kesintisiz olarak geçirme koşulu"nu 31.12.2020 tarihine kadar erteleyen - CeGTİK'ya 24.1.2013 tarih ve 6411 sayılı Kanunla eklenen Geçici 4. maddeyle ilgili olarak gündeme gelmiş; Kırklareli İnfaz Hakimliği'nce gazeteci Murat Çelikkan hakkında verilmiş olan kararla olumlu yönde bir gelişme yaşanmıştır.[3]

Bu yazının konusunu oluşturan benzer nitelikte bir başka uygulama sorunu ise Geçici 3. maddenin 2. fıkrasında yer alan "koşullu salıverilmelerine bir yıl kala açık ceza infaz kurumuna ayrılma hakkını kazanan hükümlüler, bu infaz usulünden en fazla altı ay süreyle yararlanırlar" şeklindeki hükümden kaynaklanmaktadır. Söz konusu düzenleme nedeniyle bir suçtan dolayı hapis cezasına mahkum olup açık cezaevine geçmeye hak kazanmış olan, iyi halli ve koşullu salıverilmelerine bir yıldan az olmakla birlikte altı aydan fazla süre kalan hükümlüler bu usulden yararlandırılmamaktadırlar. Başka bir deyişle, koşullu salıverilmesine bir yıldan az süre kalan hükümlü son altı aydan önce tahliye edilmemektedir ki, sorunun önemi sıfır-altı yaş grubunda çocuğu olan kadın hükümlüler bakımından -çocukları yanlarında olsun ya da olmasın- daha da çarpıcı olarak ortaya çıkmaktadır. Nitekim terör suçundan mahkum olup sıfır-altı yaş grubunda çocuğu olan bir kadın hükümlünün cezasının denetimli serbestlik yoluyla infazı bizatihi md. 105A/3-a uyarınca başkaca bir koşula bağlı olmamasına rağmen bu kategorideki hükümlülerin de aynı koşul nedeniyle uygulamadan yararlandırılmadıkları görülmektedir.

Uygulamada sorun teşkil ettiğini düşündüğümüz infaz hakimliği kararları terör örgütü suçlarından mahkum olanlara ilişkindir. Bununla birlikte tartışmanın esasen geçici nitelikteki 3. madde hükmünün genel olarak yürürlükte ve uygulanabilir bir hüküm olup olmadığına ilişkin olarak geliştirilmesi gerektiğini düşündüğümüzden konuyu terör suçları bakımından ayrıca ele almak gereği duymaktayız. Aynı hükmün 2. fıkrasına dayanılarak uygulamanın aleyhine kısıtlandığı bir diğer hükümlü kategorisi ise yukarıda belirtildiği üzere sıfır-altı yaş grubunda çocuğu olan hükümlü anneler olup bu konu da hem önemine binaen hem de açık düzenlemeye aykırı uygulama nedeniyle aşağıda ayrıca ele alınmaktadır.

Geçici 3. Maddenin 2. Fıkrası Geçici 4. Maddeye Rağmen Uygulanabilir mi?

Tartışmanın esası kanaatimizce CeGTİK'nın Geçici 3. maddesinin 2. fıkrasının (en fazla altı ay süreyle yararlanma koşulu) yürürlüğüne ilişkin olarak yapılmalıdır. Şöyle ki, İnfaz Kanunu'nun Geçici 3. maddesi, 05.02.2012 tarih ve 6291 sayılı Kanunla CeGTİK'ya eklenmiştir. Hatırlanacağı üzere 6291 sayılı Kanun, aynı zamanda denetimli serbestlik yoluyla

cezanın infazı usulünü mevzuatımıza dahil eden kanundur. Bu itibarla Geçici 3. madde, denetimli serbestlik tedbirinin uygulanma şeklini göstermeye yöneliktir. Geçici 3. maddenin "En fazla altı ay yararlanma" koşulunu öngören 2. fıkra hükmü, denetimli serbestlik tedbirine ilişkin temel hüküm olan madde 105/A'nın tamamlayıcısıdır. Yukarıda açıklandığı üzere 2013 yılında CeGİTK'ya eklenen Geçici 4. madde, m.105/A'nın 1. fıkrasında yer alan açık ceza infaz kurumunda cezanın son altı ayının kesintisiz olarak geçirilmesi şartının 31.12.2020 tarihine kadar uygulanmamasını öngörmüştür. Başka bir deyişle, hem Geçici md. 4 hem de Geçici md. 3/2 denetimli serbestlik usulünün koşullarından "açıkcezaevinde geçirilecek olan süreye" ilişkindir. Geçici 4. madde uyarınca maddede belirtilen tarihe kadar açık cezaevinde en az altı ay geçirme koşulu ortadan kalkmıştır, bu durumda hükümlüler bir gün dahi yatmadan denetimli serbestlik usulünden yararlanabilmelidir. Aynı koşula ilişkin geçici 3. maddenin 2. fıkrası hükmü açıkcezaevine geçmeye hak kazananların bu usulden ancak koşullu salıverilmelerine altı ay kala yararlanabileceklerini öngörmekle aleyhe bir hüküm olmaktadır.[4] Nitekim 5237 sayılı TCK madde 7/2'ye göre "Suçun işlendiği zaman yürürlükte bulunan kanun ile sonradan yürürlüğe giren kanunların hükümleri farklı ise, failin lehine olan kanun uygulanır ve infaz olunur". TCK'nın 7/3 maddesine göre ise "Hapis cezasının ertelenmesi, koşullu salıverilme ve tekerrürle ilgili olanlar hariç; infaz rejimine ilişkin hükümler, derhal uygulanır." Hukuki problemin infaz hukukuna ilişkin olması nedeniyle bir an için 7. maddenin 3. fıkrası uyarınca derhal uygulanırlık ilkesinin uygulanacağı düşünülebilirse de, 105A maddesinin esasen koşullu salıverme süresini bir yıl öne çekmiş olan bir düzenleme olması[5] nedeniyle lehe kanun ilkesinin uygulanacağında tereddüt etmemek gerekir.

Kaldı ki, Geçici 3. madde, yürürlüğe girdiği tarih itibariyle açık ceza infaz kurumunda bulunmayı şart olarak aradığı için bir kereye mahsus olarak uygulanmıştır. Başka bir deyişle Geçici 3. maddenin "yürürlüğe girdiği 5.4.2012 tarih itibariyle" açık ceza infaz kurumunda bulunanlar bakımından uygulanması öngörülmüştür.[6] Maddenin 1. ve 3. fıkralarında bu durum açıkça belirtilmiştir. Ret kararlarının gerekçesi olarak gösterilen 2. fıkra ise 1. fıkranın istisnasını düzenlediğinden 1. fıkranın devamıdır ve onun da geçici niteliği itibariyle ortadan kalktığı söylenebilir.

Mahkumiyetin Terör Suçu Nedeniyle Olması Sonucu Değiştirir mi?

Mahkum olunan cezanın terör suçu nedeniyle olmasının sonucu değiştirip değiştirmeyeceği (başka bir ifadeyle terör suçu kapsamındaki bir suçtan dolayı hükümlünün koşullu salıverilmesine 6 aydan fazla süre kalmasının onun denetimli serbestlik usulsünden yararlanmasına engel olup olmayacağı) hususunun da ayrıca açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

Uygulamada İnfaz Hakimlikleri itirazlara rağmen Geçici md. 3/2'nin yürürlüğünü hiç tartışmamakla birlikte ret kararlarında suçun terör suçu niteliğini bir gerekçe olarak ortaya koymaktadırlar.[7] Ret kararlarında Açık Ceza İnfaz Kurumlarına Ayrılma Yönetmeliği (ACİKAY) md. 6/2-ç uyarınca "Terör suçlarından ve örgütlü suçlardan hükümlü olanların örgütten ayrıldıkları idare ve ceza infaz kurumu idare ve gözlem kurulu kararıyla tespit edilenlerin açık ceza infaz kurumuna ayrılmak için koşullu salıverilmelerine bir yıldan az süre kalması gerekmektedir" şeklindeki düzenlenmeye dayanıldığı görülmektedir. Bu hükümden yola çıkılarak esasında kanunen tanınmış bir hakkın kısıtlanmaya çalışıldığı düşünülmektedir. Şöyle ki, Denizli İnfaz Hakimliği'nin vermiş olduğu ret kararlarından birinde (22.03.2018 tarih ve 2018/1336 E, 2018/1519 K. Sayılı) "3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu kapsamına giren suçlardan hüküm alanların açık ceza infaz kurumlarına zaten şartla tahliyelerine 1 yıl kala ayrılabildiği," hükmüne işaret edildiği, bu nedenle de henüz açık cezaevine ayrılmaya hak kazanan bir hükümlünün -özellikle de terör suçlusu ise- ayrılır ayrılmaz şartla tahliyeden yararlanmaması gerektiği yönünde bir çeşit yerindelik denetimi yapıldığı anlaşılmaktadır. Gazeteci Murat Çelikkan'ın talebini inceleyen Kırklareli İnfaz Hakimliği de 18.10.2017 tarihinde mahkumiyetin açıkça terör nedeniyle olmamasına dayanarak denetimli serbestlik yoluyla infaz usulünün uygulanmasına karar vermiştir.[8]

Ne var ki, mahkumiyetin terör suçu nedeniyle olması da sonucu değiştirmeyecektir. Şöyle ki, açık ceza infaz kurumuna ayrılma şartları CeGTİK'nın 14/2 maddesi uyarınca ACİKAY ile belirlenmiştir ve ne kanunda ne de yönetmelikte suçun niteliğine ilişkin bir sınırlama bulunmamaktadır. Başka bir deyişle ACİKAY md. 6/2-ç denetimli serbestlik usulüyle cezanın infazına engel teşkil etmemektedir. Ayrıca idarenin düzenleyici işlemiyle getirilen düzenlemeler kanunun (CeGTİK 105A maddesi) denetimli serbestlik rejimine ilişkin getirmiş olduğu hakları kısıtlayacak biçimde de yorumlanamaz.[9] Aksi yöndeki uygulama Anayasa'nın 7. (yasama yetkisinin devredilemezliği), 13. (temel hak ve özgürlüklerin ancak kanunla sınırlanabileceği) ve 38. maddelerine (kanunilik ilkesi) de aykırılık teşkil eder.

Yine böyle bir uygulama kanun koyucunun iradesine ve kurumun amacına da uygun olmayacaktır. Zira 105A maddesindeki süre koşullarının Geçici 4. madde ile önce 31.12.2015 sonra 31.12.2020 tarihine kadar ertelenmesi, başka deyişle denetimli serbestlik uygulamasını genişletmesinin nedeni cezaevlerini boşaltmaktır. Hatta 2012 yılında getirilen 105A maddesinin kendisinin de bu amaçla getirildiği doktrinde "Her ne kadar yeni bir isimlendirme yapılmış olsa da aslında düzenlemeyle koşullu salıverilme süresinin 1 yıl erkene alınmış olduğu" şeklinde ifade edilmiştir.[10] 671 sayılı KHK ile sürelerin yarıya indirilmesi de aynı sebebe

5237 sayılı TCK madde 7/2'ye göre "Suçun işlendiği zaman yürürlükte bulunan kanun ile sonradan yürürlüğe giren kanunların hükümleri farklı ise, failin lehine olan kanun uygulanır ve infaz olunur"

dayanmaktadır.[11] Yasamanın bu açık iradesine karşılık, yürütmenin buna izin vermeyen yorumu fiili bir uygulama yaratmış olup, bu durum kuvvetler ayrılığı ilkesiyle de bağdaşmamaktadır.

Denetimli serbestlik usulü -yasa koyucunun açıkça belirttiği cezaevlerinin boşaltılması şeklindeki faydacı amacının yanı sıra- ceza politikası bakımından "Hükümlülerin dış dünyaya uyumlarını sağlamak, aileleriyle bağlarını sürdürmelerini ve güçlendirmelerini temin etmek amacıyla" (CeGTİK m.105A/1) getirildiği göz önünde bulundurulduğunda da suçun niteliğinin (terör suçu olmasının) eşit uygulamadan ayrılmak bakımından bir gerekçe olmayacağı açık olup bu yöndeki uygulama kanun önünde eşitlik ilkesine (AY m. 10) de aykırı olacaktır. Nitekim Cumhuriyet Savcısı olan bir yazar eserinde açıkça "anayasanın eşitlik kuralı ve 6352 sayılı yasanın geçici madde 2 ve geçici madde 3 birlikte yorumlandığında, cezasının infazına bir yıldan az süresi kalmış olan kişinin açığa ayrılmaya hak kazandıysa bir gün dahi yatmadan koşullu salıverilme tarihine kadar denetimli serbestlik hükümlerinden istifade edeceğini" belirtmiştir.[12]

Hükümlü Anneler Aleyhine Uygulama Hukuki mi?

Sorunun en çarpıcı boyutu, CeGTİK md. 105/A3-a uyarınca sadece sıfır-altı yaş grubunda çocuğu olması itibariyle cezasının denetimli serbestlik yoluyla infazı gereken kadın hükümlülerin taleplerinin de suçun terör niteliği nedeniyle reddedilmesidir. Oysa kanun koyucu 105A maddesinin 3. fıkrası ile küçük çocuğu olan anneleri ağır hastalık, engellilik veya yaşlılık nedeniyle hayatını yalnız idame ettiremeyenler ile birlikte özel olarak düzenlemiştir. Üstelik denetimli serbestlik usulünden yararlanabilmek için koşullu salıverilmesine bir yıl veya daha az süre kalmış olma koşulundaki sürenin hükümlü anneler bakımından iki yıl olarak belirlenmesiyle daha geniş bir uygulamanın hedeflendiği açıktır. 105A/3-a hükmünün uygulanabilmesi için kadın hükümlünün sıfır-altı yaş arasında çocuğunun bulunması yeterli olup çocuğun babasının veya çocuğa bakacak herhangi kimsenin bulunmaması gibi şartlara dahi bağlı değildir. Bu rejimin uygulanması yukarıda açıklandığı gibi, iyi halli olma ve koşullu salıverilmesine iki yıldan az süre kalmış olması olup (en az 6 ayı açık cezaevinde geçirmiş olma şartı ise geçici 4. maddenin 31.12.2020 tarihine ertelenmiş olması nedeniyle pek çok hükümlü bakımından gerekli bir koşul olmaktan çıkmıştır) bu koşulları sağlayan hükümlüler bakımından dahi ret kararı verilmektedir.

Kanunun bu açık düzenlemelerine karşın ret kararlarında yukarıda belirtildiği gibi hatalı olarak "3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu kapsamına giren suçlardan hüküm alanların açık ceza infaz kurumlarına zaten şartla tahliyelerine bir yıl kala ayrılabildiği," gerekçesine ve ACİKAY md. 6/2-ç hükmüne dayanılmaktadır. Oysa ki, CeGTİK'nın 105A maddesinin 3. fıkrasında sıfır-altı yaş grubunda çocuğu olan kadın hükümlüler bakımından suçun niteliğine dair herhangi bir ayrık düzenleme öngörülmemiştir. Dolayısıyla aksi yönde bir uygulama hem kanuna hem de anayasanın eşitlik ilkesine aykırıdır. Ayrıca "her çocuğun ana babasıyla kişisel ve doğrudan iletişim kurma ve sürdürme hakkı" da ihlal edilmiş olacaktır ki, hakkın anayasal dayanağı olan md. 41, geçici 4. maddeyi düzenleyen 6411 sayılı Kanunun genel gerekçesinde açıkça vurgulanmıştır.[13]

Genel Değerlendirme

İlgili mevzuat ile anayasa ve ceza hukukunun temel ilkeleri çerçevesinde yapılan bilimsel inceleme sonucunda özetle; uygulamada özellikle CeGTİK'nın 105A maddesinin gerek 1. gerekse 3. fıkrası uyarınca denetimli serbestliğe hak kazanan hükümlülerin taleplerinin hukuksal olmayan gerekçelerle reddedildiği, redde gerekçe gösterilen CeGTİK'nın Geçici 3. maddesinin 2. fıkrasında öngörülen "en fazla altı ay süreyle yararlanma" koşulunun ise esasen maddenin kendisinden (yürürlük tarihi itibariyle yalnızca bir defa uygulanabilmesi) dolayı yürürlükte olmadığı, aksi kabul edilse bile Geçici 4. madde ile birlikte değerlendirildiğinde aleyhe olduğu ve TCK md. 7/2 uyarınca da uygulanamayacağı; suçun niteliğinin durumu değiştirmeyeceği aleyhe uygulamanın kanunla tanınan hakkın yönetmelik hükmüyle sınırlandırılması niteliğinde olup Anayasaya aykırı olduğu; anne hükümlülerin ise hak ettikleri infaz usulünden kanuna açıkça aykırı olmasına rağmen fiilen yararlandırılmadıkları düşünülmektedir.

Uygulamadaki yorum farkı kanaatimizce Geçici 3. maddenin yürürlük tarihinin açıkça belirlenmemiş olmasından kaynaklanmaktadır. Buna karşın Geçici 4. maddenin denetimli serbestliği genişletmek suretiyle doluluğu azaltmak yönündeki amacı[14] Geçici 3. maddenin ortadan kaldırılması yönündeki iradeyi de açıkça ortaya koymaktadır. Hal böyleyken, genel olarak geçici maddelerin bir defa uygulanmasının kamuoyunda eşitsizlik yarattığı yönündeki tepkilere neden olduğu bilinmektedir. Geçici 4. maddenin de kamuoyuna "suçlulara af" şeklinde yansımasının yarattığı tepkiyi sönümlemek amacıyla olsa gerek, en fazla altı ay süreyle yararlandırma koşulu sürdürülmekte ve denetimli serbestlik yoluyla infaz usulünün alanı fiilen daraltılmaktadır.

Bu itibarla ret kararlarının hukuki bir gerekçeden yoksun olduğu söylenmelidir. Oysa Anayasa md. 141 gereğince mahkeme kararları gerekçeli olmalıdır. Bu gerekçeler "hukuki" olmalıdır; mahkemelerin takdiri

yetkileri bakımından dahi durum bu yöndedir. Nitekim Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi gerekçeli karar hakkına ilişkin yaptığı incelemelerde açık bir keyfilik, tutarsızlık veya hukuki belirliliğe zarar verecek şekilde makul yorum sınırlarının aşılması hallerinde ihlal tespitinde bulunabilmektedir.[15] Cezanın kişiselleştirilmesinde gösterilecek gerekçe, sanığın kişiliği ile ilgili bilgi ve belgelerin isabetle takdir edildiğini de gösterecek biçimde dosya içeriğine uygun, geçerli ve yasal olmak zorundadır.[16] Oysa pek çok karar incelendiğinde kararların bu açıdan da dayanaksız göründüğü söylenmelidir.

Başka Bir Uygulama Mümkün

Az sayıda da olsa, bazı infaz hakimliklerinin kararları lehe uygulama yönündeki görüşümüzü destekler niteliktedir. Örneğin, Bitlis Açık Ceza İnfaz Kurumu'nda bulunan ve silahlı terör örgütüne üye olmak suçundan 4 yıl 2 ay hapis cezası alan bir hükümlü, koşullu salıverilmesine 1 yıldan daha az süre kalmış olması nedeniyle denetimli serbestlik tedbirinden yararlanmak için talepte bulunmuş; hükümlünün bu talebi, Bitlis Açık Ceza İnfaz Kurumu Müdürlüğü İdare ve Gözlem Kurulu Başkanlığı'nca hükümlünün koşullu salıverilmesine 6 aydan fazla süre kaldığı gerekçesiyle reddedilmiştir. Dosyayı inceleyen Bitlis İnfaz Hakimliği, 22.12.2017 tarih ve 2017/1836 E., 2017/1872 K. sayılı kararında "... 5275 sayılı kanuna eklenen geçici 4. madde ile açık cezaevinde kesintisiz olarak 6 ay geçirme şartının 31/12/2020 tarihine kadar uygulamasının kaldırıldığı, bu bağlamda geçici 3. maddede belirtilen infaz usulünden 6 ay yararlanma koşulunun da kaldırıldığı kanaatine varılmıştır. Hükümlünün koşullu salıverilme tarihinin 17/11/2018 olduğu, hükümlünün koşullu salıverilmesine 1 yıldan az kaldığı ve iyi halli olduğu anlaşılmakla hükümlünün talebinin kabulü ile hakkında denetimli serbestlik tedbirinin uygulanması suretiyle cezasının infazına karar verilmesi gerektiği" yönünde değerlendirme yapmıştır.[17] Hükümlü bir anne bakımından Diyarbakır İnfaz Hakimliği'nce verilen karar da umut vericidir. Diyarbakır E Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumu'nda bulunan ve koşullu salıverilmesine bir yıldan daha az süre kalmış olan hükümlünün denetimli serbestlik tedbirinden yararlanmak için yaptığı talebin ceza infaz kurumunca reddedilmesi üzerine dosyayı inceleyen Diyarbakır İnfaz Hakimliği, 16.02.2018 tarih ve 2017/4285 E., 2018/175 K. sayılı kararı ile "... 5275 sayılı yasa ile Açık Ceza İnfaz Kurumlarına Ayrılma yönetmeliğinin ve diğer ilgili mevzuata göre hükümlünün 0-6 yaş grubunda çocuğu bulunması halinde denetimli serbestlik talebinde bulunduğunda şayet terör suçlusu olması halince 5275 sayılı yasanın 105/A.3.a maddesinden faydalanamayacağına ilişkin aleyhe bir hüküm bulunmadığından hükümlünün vaki talebinin kabulü ile kalan cezasının koşullu salıverilme tarihine kadar olan kısmının denetimli serbestlik tedbiri uygulanmak suretiyle cezasının infazına dair" karar vermiştir.

Sonuç olarak, denetimli serbestlik yoluyla cezanın infazı usulü onarıcı adaleti hayata geçirmek üzere suçun niteliği farkı gözetmeksizin herkese eşit bir biçimde uygulandığında amaca ulaşılacaktır. Mevzu çocuklar olduğunda ise akan sular durmalıdır. Özgürlüğün bir saniyesinin bile kıymetinin tartışılmazlığı bir yana küçük bir çocuğun cezaevi koşullarında annesiyle mahpusluğu veya dışarıda olup annesinden yoksunluğu da bu yazıya sığmayacak kadar derin bir yaradır. Denetimli serbestlik yoluyla infaz usulü tam da bu ve benzeri insani nedenlerle uygulanmalıdır ■

1. Prof. Dr. Timur Demirbaş, İnfaz Hukuku, 5.Bası, Ankara, 2017, s. 619
2. Prof. Dr. Timur Demirbaş, Denetimli Serbestlik Tedbiri Uygulanarak Hapis Cezasının İnfazı (CeGTİK m.105A), Türkiye'de Denetimli Serbestlik 10.Yıl Sempozyumu, Denetimli Serbestlik Daire Başkanlığı, 8-10 Aralık 2015, s. 27
3. Sorun ve tartışma için bkz. Emel Ataktürk, Terör Propagandası Suçu ve Cezanın İnfazına İlişkin Sorun alanları, Güncel Hukuk, Aralık 2017, s. 46
4. Prof. Dr. Timur Demirbaş tarafından yazılan ve Türk Ceza Hukuku Derneği görüşü olarak benimsenen hukuki mütalaa için bkz. Güncel Hukuk Aralık 2017, s. 46-54
5. Dr. Hakan A. Yavuz, Türkiye'de Denetimli Serbestlik Mümkün Müdür? Dünü, Bugünü Ve Yarınıyla Türk Ceza Adalet Sisteminde Denetimli Serbestlik, Türkiye'de Denetimli Serbestlik 10.Yıl Sempozyumu, Denetimli Serbestlik Daire Başkanlığı, 8-10 Aralık 2015, s. 27
6. Faruk Turhan, Abdurrahim Altıkat, Yeni Bir Ceza İnfaz Usulü Olarak Denetimli Serbestlik ve Bu Usulden Yararlanma Şartları, S.D.Ü. Hukuk Fakültesi Dergisi C.2, S.2, Yıl 2012, s. 27
7. İtirazları inceleyen Ağır Ceza Mahkemeleri ise hiçbir gerekçe göstermediklerinden burada inceleme konusu yapılamamaktadır. Örnek için bkz. Denizli 1. Ağır Ceza Mahkemesi, 2018/722 Değişik İş Sayılı Kararı
8. Kararla ilgili bkz. Güncel Hukuk Aralık 2017 ve Ocak 2018
9. Prof. Dr. Demirbaş'a göre de "CeGTİK m 105A'nın getirmediği bir sınırlamayı, Yönetmelik getiremeyeceğinden, söz konusu Yönetmelik hükmünün 31.12.2020 tarihine kadar uygulanamayacaktır. Bkz. Güncel Hukuk, s. 46-54
10. Dr. Hakan A. Yavuz, age, s. 17. Yazara göre "2012 yılına gelindiğinde ceza infaz kurumları 136.020 rakamıyla cumhuriyet tarihimizin en kalabalık günlerini yaşıyordu. İşte bu noktada siyasi irade tarafından denetimli serbestlik bir can simidi olarak keşfedilerek, 2012, 2013 ve 2014 yıllarında İnfaz Kanunu (5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun - CGİK) ve yönetmeliklerinde denetimli serbestlik çerçevesinde bir takım değişiklikler yapılarak aşırı kalabalıklaşmaya çözüm yolları bulunmaya çalışıldı"
11. Timur Demirbaş, İnfaz Hukuku, Seçkin, 2017, s. 621
12. Ahmet Adil Kubat, En Son Değişikliklerle- Sorular ve Cevaplarla Denetimli Serbestlik ve Cezaların İnfazı, Seçkin, Güncellenmiş 6.bası, 2015, s. 62
13. http://www2.tbmm.gov.tr/d24/1/1-0708.pdf
14. Timur Demirbaş, DENETİMLİ, S. 27
15. M. Nedim Bekri, Gerekçeli Karar Hakkı, Ankara Barosu Dergisi, 2014/3, s. 210
16. Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 2 Ekim 2007, 9/160-192. Karar için bkz. Yaşar, 1. Cilt, s. 414-416
17. CeGTİK'nın yine geçici nitelikteki 2. maddenin 3. fıkrası ile ilgili olarak verilmiş olan bazı infaz hakimliği kararlarından da aynı sonuca ulaşılabilir. Doktrinde de belirtildiği gibi bu ve benzeri hükümler TBMM'den bir kereye mahsus olarak uygulamayı hedefler nitelikteki bir metinle kanunlaşmış ve uygulamada da bu şekilde kabul edilmelidir. Görüş ve kararlar için bkz. Turhan-Altıkat, age, s. 28. Kartal İnfaz Hakimliği Karar No: 2012/2106, Karar T. 24/09/2012, "Her ne kadar 05/07/2012 tarihli 6352 sayılı kanunun geçici 2. maddesi 3. fıkrası gereğince "Bu maddenin yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla koşullu salıverilmelerine bir yıldan az süre kalan ve açık ceza infaz kurumunda bulunan iyi halli hükümlülerin talepleri halinde, cezalarının koşullu salıverilme tarihine kadar olan kısmının denetimli serbestlik tedbiri uygulanmak suretiyle infazına karar verilebilir" hükmü bulunduğundan ve hükümlü Kartal H Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumuna 05/09/2012 tarihinde giriş yaptığından, Kartal Cumhuriyet Başsavcılığının mütalaasına uygun olarak hükümlü ….. vekili Av. …… talebinin reddine dair karar verilmiştir". Bu kararıyla Kartal İnfaz Hakimliği hükmün yürürlüğe girdiği tarih itibariyle hükümlünün açık ceza infaz kurumunda bulunmadığı için talebi reddetmiştir. (Benzer Kararlar Kartal İnfaz Hakimliği, Karar No: 2012/2199, Karar T.04.10.2012; Kartal İnfaz Hakimliği, Karar No: 2012/2030, Karar T.10.09.2012.)

Fayton Atlarına Nostalji Zulmü

"Hiçbir hayvan sırf nostalji olsun diye bir insanı üzerinde taşımamalı ve bu zulmü yaşamamalı"

Bahar Mumcu

Yük Hayvanları Koruma ve Kurtarma Derneği yük hayvanlarını konu edinmesi bakımından Türkiye'de bir ilk. Derneğin kurucusu Okan Oflaz yaklaşık 15 yıldır Türkiye'nin dört bir yanında hayvan hakları aktivisti olarak mücadele veriyor. Oflaz, yıllar önce yaralı atları ve eşekleri kurtarmak için yola çıktığında ciddiye alınmasa da gelinen son durumda at ve eşekler dahil yüzlerce hayvanın kurtarılmasına ve tedavi edilmesine öncülük etti. Okan Oflaz ile buluşarak yük hayvanlarına yönelik bakışı değiştirme, yaralı yük hayvanlarının yaşam hakkını görünür kılma ve faytona koşulan atlar için verdikleri mücadele üzerine konuştuk. Yük Hayvanları Koruma ve Kurtarma Derneği avukatı Engin Beşlioğlu ise Türkiye'deki hayvan haklarına yönelik mevcut hukuki durumu eleştirerek görüşlerini paylaştı.

Dernekte kimlerle birliktesiniz?

Okan Oflaz: Çok değerli bir ekiple çalışıyoruz, tüm ekip gecesini gündüzüne katıp gönüllü olarak bir araya geliyor. Özellikle kurtardığımız hayvanların tedavilerini yapan İstanbul Üniversitesi Cerrahi Anabilim Dalı Başkanlığından Doç. Dr. Dilek Olgun Erdikmen ve onun ekibinin katkıları çok büyük.

Yük Hayvanlarını kurtarma aşamasında nasıl bir eylem şeması izliyorsunuz?

Oflaz: Yaralı hayvanlara ilişkin haber geldiğinde hayvanın bulunduğu bölgedeki yerel makamlarla iletişime geçerek onların güvene alınmasını sağlıyoruz. Uzun yıllar çalıştığımız profesyonel taşımacılık hizmeti hayvanın olduğu yere gidip onu İstanbul'a getiriyor ve tedavi süreci burada başlıyor.

Devlet yöneticilerinden ya da yerel yöneticilerden destek bulabiliyor musunuz?

Kurtarma süreçlerinde Orman ve Su İşleri ve Tarım Bakanlığı'yla dirsek teması içinde olabiliyoruz.

Mardin, yaralı hayvanlar bakımından en problemli şehirdi. Çünkü Mardin'de at ve eşek sayısı çok fazla. Eşekler sokaklar çok dar olduğu ve motorlu taşıt giremediği için yük ve çöp toplamada bile kullanılıyor. Burada Mardin Valisinin ve Belediye Başkanının kıymetli girişimleriyle büyük problemleri çözdük. Orada hastane benzeri bir yer kuruldu. Yaralı bir hayvan bulunduğunda hemen alınarak burada ilk tedavisi yapılabiliyor.



Güzel örneklerden bahsetmek önemli...

Oflaz: Adana Büyükşehir Belediye Başkanı da faytonları kaldırdı. Ben hep şunu diyorum bu iş Türkiye'de çok yeni, güneş ufuktan hızlıca doğuyor ve o ufuk da Mardin oldu. Umarız Adalar'daki faytonlar da kaldırılacak...

Sizin savaştan kaçırdığınız hayvanlar da var...

Oflaz: Geçen yıl bir arkadaşım Suriye'de bombalanan Magic World isimli hayvanat bahçesinin haberini iletti. Bu bombalama sebebiyle yaklaşık 40 tür ölmüştü. Sağ kalan ve durumu kötü olan 13 hayvan vardı. Yaban Hayat Veterineri Nilay Tezsay ile birlikte ne yapabileceğimizi konuştuk. Bu süreçte önümüze çıkan engellere rağmen beş aylık bir çalışmanın ardından hayvanları Türkiye'ye getirebildik. Burada tedavilerini yaptırdıktan sonra bu hayvanları Ürdün Prensesinin savaş bölgesinden kurtardığı hayvanlara ayırdığı 1400 hektarlık bir orman arazisine gönderdik. Şimdi Ürdün'de doğal yaşam alanlarında yaşıyorlar.

Türkiye'deki hayvanları korumaya yönelik mevcut hukuki durumu nasıl değerlendiriyorsunuz?

Engin Beşlioğlu: Türkiye'deki durumu karşılaştırmalı hukuku da göz önüne alarak değerlendirirsek hayvan haklarıyla ilgili yasal bir mevzuat boşluğu var. Kanunlarımız hayvanlara, tabiri caizse, eşya muamelesi yapıyor. Dolayısıyla Türk Ceza

Kanunu'ndaki alternatif yaptırım maddeleriyle hayvan haklarını korumaya çalışıyoruz. Bir eyleme caydırıcı bir cezai yaptırım uygulanmazsa insanlar o eylemi tekrarlama konusunda özgüven sahibi oluyor. Gerek yasama boyutunda gerekse sivil toplum kuruluşları nezdinde bazı çalışmalar yürütülüyor fakat bu çalışmalar ne yazık ki somut boyuta yeni yeni ulaşmaya başladı. Bu noktaya da Okan Bey gibi insanların kişisel çabalarıyla gelindi.


Engin Beşlioğlu, Bahar Mumcu, Okan Oflaz

NİHAT MALÇUK

Oflaz: Hayvanlara yönelik suçların bir an önce Kabahatler Kanunu'ndan çıkarılıp Türk Ceza Kanunu kapsamında suç sayılması gerekiyor. Bir hayvana tecavüz eden adam yalnızca para cezası alıyor ve bu durum siciline dahi yansımıyor. Ayrıca Adalet Bakanlığı'nın hazırladığı Hayvanları Koruma Kanunu Taslağındaki en büyük sıkıntıyı da belirtmekte fayda var. Bu taslakta şahıslara yönelik yaptırımlar yer alırken örtülü katliam yapan belediyelerin sorumluluğuna yer verilmemiş. Beklentimiz, belediyelere de idari ve cezai yaptırımların uygulanması.

İstanbul'a, Adalar'da faytona koşulan atların durumuna gelirsek...

Oflaz: Sadece Büyükada'da yılda 500 at ölüyor. Atların ortalama ömrü 25 yıl ama oradaki atlar en fazla iki yıl yaşayabiliyor. 25 yıl ömrü olan bir hayvandan 23 yıl çalmaya ne hakkımız var? Buradaki atlar Ada'nın topografik yapısı açısından da kesinlikle uygun değil çünkü Ada çok dik yokuşlara sahip. Bu koşullarda da atların herhangi bir boyuttaki taşımacılığı kaldıramayacağı aşikâr. Hiçbir hayvan yüksek sıcaklığın altında sırf nostalji olsun diye bir insanı üzerinde taşımamalı ve bu zulmü yaşamamalı. Zaman zaman faytoncularla karşı karşıya geliyoruz. Ama bizim derdimiz faytoncular değil. Biz bu zulüm bir an önce son bulsun istiyoruz. Yöneticilerin en doğru sistemi bulup faytoncuları da mağdur etmeden atları kurtarmak için harekete geçmesi gerekiyor.

Faytoncular atlarına çok iyi baktıklarını söylüyor. Bu da vatandaşların vicdan muhasebesini ortadan kaldırabiliyor. Bahsettikleri gibi itinalı bir bakım olması durumunda o atların ömrünü ya da yaşam kalitesini ne kadar etkileyebilir?

Oflaz: Tüm iyi şartları göz önünde bulundurursak o at iki yılda ölmez de beş yılda ölür. Ama siz yine onun ömründen çalmış olursunuz. Ne kadar çaba sarf edilirse edilsin adanın topografik yapısı ve çalışma koşulları atların taşımacılık yapmasına uygun değil.

Anadolu'nun çeşitli şehirlerinden Adalar'a getirilen ancak İstanbul'da bekletilen atlarla da ilgilendiniz. Durum tam olarak neydi?

Oflaz: Türkiye'nin çeşitli yerlerinden toplanıp açık kamyon kasalarında yola çıkararak zaten atlara ilk zulmü yapmış oldular. Bu atların İstanbul'a sevk belgeleri bile yoktu. Sevk evrakları Kocaeli'ye kadardı. Ancak bir şekilde İstanbul'a geçişleri sağlanmış. Atlarda görülen bir hastalık nedeniyle Aralık ayından beri adada karantina uygulanıyordu ve adaya at giriş çıkışları yasaktı. Bu sebeple adaya giremeyen atlar İstanbul'un çeşitli yerlerine dağıtıldı ve sıcağın altında, aç susuz yaklaşık iki ay boyunca bekletildiler. Örneğin Beykoz'da bekletilen 270 at vardı, o alanı bugün kazdığınızda bir ölmüş atlar mezarlığıyla karşılaşacaksınız.

Bu işin sorumluları kimlerdi?

Oflaz: Getirilen 500 atın sorumlusu da Fayton Odası Başkanı. Fayton Odası tüm koşulları bildiği halde atları da faytoncuları da mağdur etti. Atlardan 14 tanesini ben alarak kurtardım ama 209 tanesi adaya gitti.

Kurtardığınız yüzlerce at ve eşek var onların bakımı nerede sağlanıyor?

Oflaz: İstanbul dışında bir çiftliğimiz var yeni bir çiftlik yapım aşamasında. Ayrıca tedavisi yapılan hayvanları kullanılmamaları koşuluyla sahiplendirebiliyoruz. Sahiplendiremezsek de bu çiftliklerde bakımlarını üstleniyoruz.

Çalışmalarınıza kamuoyunun desteği nasıl?

Oflaz: 7-8 yıl önce ben bu yola atlardan, eşeklerden bahsederek çıktığımda bu adam delirmiş dediler. Atın, eşeğin ayağı kırıldığı zaman düzelmez diye bir algı vardı. Ben buna karşı çıktım ve Türkiye'nin dört bir yanından yaklaşık 130-140 tane yaralı at ve eşek topladım. Kaybettiklerim de oldu, bacakları hiç dönülmeyecek durumda göründüğü halde düzelen de oldu. Sonuç olarak bu mücadeleyle birlikte insanlar artık bu hayvanların şansı olduğunu görmeye başladı. Bir yerde yaralı yük hayvanlarıyla karşılaştıklarında bizlere ulaşarak yardım isteyebiliyorlar. Ancak biliyorsunuz dernekler bağış sistemiyle çalışıyor. Ben bugüne kendi imkanlarımla getirdim ama artık ben de yetemeyecek bir hale geldim. O yüzden kamuoyundan bağış desteklerini de bekliyoruz.

Derneğe bağış yapmak isteyenler ne yapmalı?

Oflaz: Web sitemizden, sosyal medya hesaplarımızdan ulaşabilirler. Web sitemizde aynı zamanda bize ulaşabilecekleri telefon numaraları da yer alıyor. Bu kanallarla bugüne dek yaptıklarımızı da görebilirler ■

Kamu Tüzel Kişilerinin Bireysel Başvuru Ehliyeti

Kamu tüzel kişilerinin kamu gücü tesis etmediği işlemlerinde onlara bireysel başvuru hakkı tanınmamasının, bireysel başvurunun objektif hukuk düzenini koruma işlevini yerine getirmesi önünde engel teşkil edeceği aşikârdır

Av. Revşan Deniz Yıldırım Çobanoğlu / Ankara Barosu

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) "Bursa Barosu Başkanlığı ve Diğerleri v. Türkiye" Kararında[1] İznik Gölü yakınına kurulan Cargill firmasına ait nişasta fabrikasının çevreye yaptığı olumsuz etkileri dikkate alarak başvurulan hukuk yollarında uygulanmayan yargı kararları hakkında ihlal kararı vermiş ve oldukça güzel bir kararın altına imzasını atmıştır. (Mahkemenin başvuru yapıldıktan 13 yıl sonra adil yargılanma hakkının ihlali kararı verip adaleti tesis etmesi ise ayrıca bir makale konusu olup, burada değinilmeyecektir.) Kararda AİHM; başvuruyu gerçek kişi başvurucular tarafından ele alıp, incelemiştir.

Bursa Barosu Başkanlığı açısından ise; "Bursa Barosu'nun kamu kuruluşu niteliğinde bir meslek kuruluşu olarak kamu tüzel kişiliği teşkil ettiği, Sözleşme'nin 34. maddesi anlamında hükümetler dışı örgüt olarak veya ortak bir menfaati olan bir grup olarak tanımlanmasının zor olacağı, Mahkemenin yerleşik içtihadına göre 'mağdur' kavramının, iç hukuktaki menfaat veya taraf sıfatı kavramlarından bağımsız ve özerk olarak yorumlanması gerektiği" ifade edilerek kişi yönünden (ratione personae) kabul edilemez bulmuştur.[2]

Kimlerin başvuruda bulunabileceğini düzenleyen Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (AİHS) 34. maddesinde "Bu Sözleşme veya protokollerinde tanınan haklarının Yüksek Sözleşmeci Taraflar'dan biri tarafından ihlal edilmesinden dolayı mağdur olduğunu öne süren her gerçek kişi, hükümet dışı kuruluş veya kişi grupları Mahkeme'ye başvurabilir." denmiştir.

Mahkeme "hükümet dışı" (non-governmental) organizasyonu tanımlamamış ancak birçok başvuruda hükümet gücünü kullanmayan kamusal kuruluşlar[3] ile devletten hukuki ve mali bağımsız olan kamusal kuruluşlar bakımından başvuruyu mümkün görmüştür.[4] Yeter ki mağdur statüsüne haiz olun. Yani başvuruya konu temel hak ihlalinden şahsen ve doğrudan etkilenmiş olunsun.[5]

O halde ileri sürülen hak ihlali ile başvurucu kişinin birlikte ele alınarak "mağdur" statüsünün gerçekleşip gerçekleşmediğinin incelenmesi gerekmektedir.

İleri sürülen hak ihlali ile başvurucu kişinin birlikte ele alınarak "mağdur" statüsünün gerçekleşip gerçekleşmediğinin incelenmesi gerekmektedir

Bursa Baro Başkanlığı ve Diğerleri başvurusunda, başvurucular Sözleşme'nin 2., 6., 8. ve 13. maddelerinin ihlal edildiğini ileri sürmüş ancak Mahkeme, başvuruyu Sözleşme'nin 6/1 maddesi bakımından değerlendirmiştir. Yani usuli bir güvence olan adil yargılanma hakkı bakımından değerlendirmiş ve Bursa Barosu'nun başvuru ehliyetini kabul edilemez bulurken "...Temyiz Mahkemesi'nin 26 Mayıs 2008 tarihli kararında, Baronun ihtilaf konusu kararların uygulanmasından kaynaklanan herhangi bir zararın mağdur olduğunu ileri süremeyeceğine karar verildiği tespitini" kabul edilemezlik kararının gerekçesi olarak kullanmıştır.

Öncelikle AİHM'nin Bursa Barosu'nun başvuru ehliyetini tartışırken bireysel başvuru ehliyetinin iç hukuktaki taraf ve dava ehliyetinden bağımsız yorumlandığı ilkesi ile somut olayda idari işlemleri iptal eden nihai ve bağlayıcı kararların uzun süre uygulanmamasından doğan mağduriyetin tespitinde başvurucuların iç hukuktaki taraf ve dava ehliyetinin göz önünde bulundurulması gerektiği yönündeki görüşü birbiriyle örtüşmemektedir. Aynı zamanda Temyiz Mahkemesi'nin Baro'nun zararının doğmadığı yönündeki tespitinin kabul edilemezlik gerekçesinin dayanağını oluşturması ise hakkaniyetli bir değerlendirme yapılmasının önünde engel teşkil etmiştir.

Nitekim Yargıç Lemmens de muhalefet şerhinde; "Baro'nun ilgili ulusal kararların uygulanmamasından kaynaklanan hiçbir zarara maruz kalmamış olmasının Mahkeme'nin içtihatlarıyla tutarlı olmadığını, Sözleşme'nin 34. maddesi 'mağdur' ifadesi ile Sözleşme gerekliliklerinin ihlalinin mevcudiyeti halinde zarar söz konusu olmasa bile, ihtilaf konusu eylem veya ihmalden doğrudan etkilenen kişiye işaret ettiğini... Bursa Barosu tarafından açılan

tazminat davasının ulusal yargı tarafından Baronun herhangi bir zarardan mağdur olduğunu ileri süremeyeceği gerekçesiyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesinin kendisine göre yerinde bir karar olmadığını" açıkça dile getirmiştir.

AİHM'ye başvuru yapıldığı tarihte Anayasa Mahkemesi'ne (AYM) bireysel başvuruları inceleme yetkisi verilmediğinden başvuru 2005 yılında doğrudan AİHM'ye yapılmıştır.

Peki ya başvuru AYM'ye bugün yapılmış olsaydı Baro ve diğer kamu tüzel kişileri bireysel başvuru ehliyetine sahip olabilecek miydi?

Anayasa m. 148/3 ve 6216 sayılı AYM'nin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun m. 45/1 uyarınca "Herkes, Anayasa'da güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerinden, AİHS kapsamındaki herhangi birinin kamu gücü tarafından, ihlal edildiği iddiasıyla AYM'ye başvurabilir."

Ancak 6216 sayılı Kanun m. 46/2'de "Kamu tüzel kişileri bireysel başvuru yapamaz." denmek suretiyle kamu tüzel kişilerinin başvuramayacağı açıkça düzenlenmiştir.

Gerekçe olarak da, bireysel başvurunun kamu gücünün kullanılmasından kaynaklanan hak ihlallerine karşı tanınan bir hak arama yolu olduğundan kamu gücü tesis eden ve bu ayrıcalıktan yararlanan kamu tüzel kişilerinin temel hak ve özgürlüklerinin süjesi olamayacağı gösterilmiştir.

Anayasanın "herkes" şeklindeki açık ibaresini rağmen kamu tüzel kişilerinin davacı olma sıfatlarını ortadan kaldıran ve bu haliyle normu sınırlayan bu düzenlemenin Anayasaya aykırılık teşkil ettiği gerekçesiyle ana muhalefet partisinin açtığı AYM Kanunu iptal davasında Anayasa Mahkemesi, "Bireysel başvuru yolu, Anayasa'da yer alan bütün hak ve özgürlüklerin korunması için kabul edilmiş bir yol olmadığı gibi genel bir hak arama yolu da değildir. Bu nedenle Anayasa'nın 36. maddesinde yer alan hak arama özgürlüğünden de farklı bir niteliğe sahiptir. Anayasa'nın 36. maddesinde yer alan hak arama özgürlüğü genel mahkemelerin

Başvuru AYM'ye bugün yapılmış olsaydı Baro ve diğer kamu tüzel kişileri bireysel başvuru ehliyetine sahip olabilecek miydi?



koruma işlevini düzenlerken, bireysel başvuru yolu daha özel, istisnai ve ikincil bir hak arama yolu olarak düzenlenmiştir. Bu nedenle 36. maddede yer alan 'herkes' ibaresi ile 148. maddede yer alan 'herkes' ibaresinin her iki maddede düzenlenen hak arama yollarının niteliğine uygun olarak yorumlanması gerekmektedir." şeklindeki gerekçesiyle bu düzenlemenin Anayasaya aykırı olmadığı sonucuna ulaşmıştır.[6]

Mahkeme, bireysel başvuru ehliyetinin taraf ve dava ehliyetinden farklı olduğu açıkça ortaya konmuş ise de kamu gücü kavramının kapsamı ve sınırlarını çizmemiştir

Bu düzenleme ile Mahkeme, bireysel başvuru ehliyetinin taraf ve dava ehliyetinden farklı olduğu açıkça ortaya konmuş ise de kamu gücü kavramının kapsamı ve sınırlarını çizmemiştir. Uygulamada ise, "kamu tüzel kişisi" kavramı içine merkezi idare birimlerinin yanında, mahalli idareleri de almış ve mahalli idareler üzerindeki vesayet denetimin sıkı ya da esnek olması yönünden bir ayrım yapmamıştır. Bilhassa Mahkeme, ilgili idarenin içinde bulunduğu hukuki ilişkinin niteliğini de göz ardı etmeyi tercih etmiştir. Nitekim AYM bireysel başvurunun yürürlüğe girdiği günden bugüne kadar kamu tüzel kişiler açısından lafzi bir yorum yapmış ve başvuru hakkı tanımamıştır.

AYM'nin kamu tüzel kişiliği açısından kişi yönünden verdiği yetkisizlik kararlarından örnekler şöyledir;

Büğdüzü Köyü Muhtarlığı kararı (B. No: 2012/22, 25.12.2012)[7], Ballıdere Belediye Başkanlığı kararı (B. No: 2012/1327,12.2.2013)[8], Doğu Beyazıt Ticaret ve Sanayi Odası kararı (B.No:2012/743,5.3.2013)[9], İhsan Doğramacı Bilkent kararı (B.No:2013/1430, 21.11.2013)[10], Çavuşköyü Muhtarlığı kararı (B.No:2013/4291, 9.9.2015)[11], Ankara Barosu Başkanlığı kararı (B.No:2015/17941,7.3.2018) ve Ankara Barosu Başkanlığı (2) kararı (B.No:2015/17944, 9.5.2018).[12]



AYM, anılan başvurularda başvurucuların kamu gücü tesis edip etmediklerini ve hangi temel hak ve özgürlük ihlalinin ileri sürüldüğünü dikkate almaksızın başvurucu tüzel kişilerin Anayasa ile kurulmuş olduğu ve belli kamu ayrıcalıklarıyla donatıldığından bahisle başvuruda bulunamayacaklarına karar vermiştir.

Anayasa Mahkemesi'nde hakim görüş kamu tüzel kişilerinin başvuru yapamayacağı olsa da karşı oylar da dikkati çekmektedir.

Nitekim AYM'nin 2013/1430 (İhsan Doğramacı Bilkent Üniversitesi başvurusu) sayılı kararında karşı oyda, "Ancak, 6216, s.K.m.46,2cümle 1'deki hükmü, kamu tüzel kişilerinin kamu gücü kullanmadıkları hallere de teşmil etmek, kamu tüzel kişilerinin de yararlanabilecekleri temel hak ve özgürlükleri kapsam dışı bırakacak şekilde yorumlayıp, uygulamak ve kamu tüzel kişilerinin kategorik olarak hiçbir şekilde bireysel başvuruda bulunamayacaklarını kabul etmek, bireysel başvurunun niteliğine aykırı olduğu gibi, amacına da uygun düşmez. O nedenle, kamu tüzel kişilerinin kamu gücünü kullanmadıkları hallerde, yararlanabilecekleri temel hak ve özgürlüklere ilişkin konularda, sınırlı da olsa bireysel başvuruda bulunabilmelerini kabul etmek gereklidir." denmiş,

AYM'nin 2015/17941 (Ankara Barosu Başkanlığı 2 başvurusu) sayılı kararındaki karşı oyda ise; "Yerleşik uygulama böyle olmakla birlikte, bir köy tüzel kişiliğinin mera konusunda, bir üniversitenin taşınmaza ilişkin bir yargısal uyuşmazlıkta veya bir belediyenin özel mülkiyetle ilgili bir davada olduğu gibi, tamamen özel bir kişiden farksız hareket ettiği durumlarda, kamu tüzel kişilerinin bireysel başvuru yasağının haklı bir nedeni bulunmamaktadır. Barolar, Anayasa'nın 135. maddesinde tanımlanan, kamu kurumu niteliğinde meslek kuruluşlarıdır. Kamu tüzel kişiliğine sahip olmakla birlikte genel idarenin bir parçası değildirler. Kendi meslek mensuplarına

ilişkin görev ve yetkileri çerçevesinde faaliyette bulunmaları ve organlarının kendi üyeleri tarafından seçimle belirlenmesi, bu tüzel kişiliklerin aynı zamanda birer dernek, vakıf veya sendika gibi, Anayasa'nın ve AİHS'nin örgütlenme özgürlüğüne ilişkin güvencelerinden yararlanmalarını da gerektirmektedir. Bu yönüyle Barolar, diğer kamu tüzel kişilerinden farklıdırlar." şeklinde ifade edilmiştir.

Bu noktada Almanya ile karşılaştırma yapmak yerinde olacaktır:

Alman Hukuku'nda kamu tüzel kişileri kural olarak kamu gücünü kullanan ve kamu tesis eden taraf olduğu gerekçesiyle anayasa şikayetinde bulunamazlar. Ancak Alman öğretisinde ve içtihatlarında devlet yapısı ile bağlantı olmalarına rağmen bir dereceye kadar devletten bağımsız faaliyet yürüten kuruluşların (üniversiteler, enstitüler, radyo ve televizyon ve kiliselerin) sınırlı olarak yani bir temel hakkın öznesi oldukları ölçüde Anayasa şikayetinde bulunabilecekleri kabul edilmiştir.[13]

Her halükarda ama kamu tüzel kişileri, anayasa şikayetinde bulunmalarının dayanağını oluşturan "adalet temel hakları" yani kanuni yargıç önüne çıkarılma hakkı, yasal usule göre dinlenme hakkı, çifte cezalandırma ve geçmişe dönük ceza yasağı gibi hak arama özgürlükleri kısıtlandığı gerekçesiyle anayasa şikayetinde bulunabilmektedirler.[14]

Özetle; 6216 sayılı Kanundaki daraltıcı hüküm, ancak kamu tüzel kişilerinin kamu gücü kullanmalarından ötürü temel hak ve özgürlüklerin süjesi olamayacakları, zira bireysel başvurunun amacının kamu gücü kullananlara karşı, kamu gücü kullanmayan, zayıf durumda olanı korumak olduğu gerekçesi kamu tüzel kişilerinin kamu gücü kullanmadıkları, ancak kamu görevlerini yerine getirirken maruz kaldıkları hak ihlallerine karşı hukuki başvuruda bulunma haklarını ortadan kaldırmaktadır. Nitekim Alman Anayasa Mahkemesi'nce uygulanan "aradan sızma" teorisine (Durchgriffstheorie) göre bir kişinin önünde "kamu" ibaresi olsa dahi, tüzel kişiliğin önündeki perdeden sızıldığında o kişi görünürdeki kamu gücünün öznesi olmayabilir.[15]

Kaldı ki; kamu tüzel kişilerinin kamu gücü tesis etmediği işlemlerinde onlara bireysel başvuru hakkı tanınmamasının, bireysel başvurunun objektif hukuk düzenini koruma işlevini yerine getirmesi önünde engel teşkil edeceği aşikârdır.[16] Nitekim kamu gücünden kaynaklı ihlallere karşı zayıfı korumayı amaçlayan bireysel başvurunun diğer taraftan da Anayasa'da güvence altına alınan bilhassa yargılamaya ve usule ilişkin hakların hukuk düzeninde istikrarlı ve tutarlı bir şekilde uygulanmasını sağlaması gerekmektedir.[17]

Bugün meslek odalarının dava açma ehliyeti derece mahkemelerinde tartışılırken gerek AYM'nin gerekse AİHM'nin hak arama özgürlüğünün en doğal sonucu olan mahkemeye erişim ve adil yargılanma hakkını daha hassas değerlendirmesini umut ediyorum.

Usuli güvenceler bir yana esasa ilişkin bir temennim de Cargill için AİHM kararının gereğinin yerine getirilmesidir ■

Anayasa Mahkemesi'nde hakim görüş kamu tüzel kişilerinin başvuru yapamayacağı olsa da karşı oylar da dikkati çekmektedir

1. (No:25680/05) (19.06.2018)
2. Mahkeme diğer başvurucu Doğayı ve Çevreyi Koruma Derneği'nin de başvurusunu da kişi yönünden kabul edilemez bulmuştur. Özel hukuk tüzel kişilerinin başvuru ehliyeti makale kapsamında incelenememiştir.
3. Bkz. Holy Monasteries/Yunanistan paragraf 49, Radio Fransa ve Diğerleri/Fransa (k.k.) paragraf 24-26.
4. Bkz. Islamic Republic Iran Shipping Lines/Türkiye, paragraf 80-81; Unedic/Fransa, paragraf 48-59.
5. Mahkeme, bazı durumlarda potansiyel mağduru da kabul etmektedir.
6. Anayasa Mahkemesi'nin 01.03.2012 tarih 2011E. 2012/K. sayılı kararı
7. Büğdüzü Köyü Muhtarlığı adına avukat aracılığıyla Çankırı İli, Orta İlçesi, Büğdüzü ve Dodurga Köyleri arasındaki yayla ve mera uyuşmazlığı ile ilgi davanın, yargılama ve kanun yolu incelemeleri sürecinde usul hükümlerinin yanlış uygulandığını belirterek adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.
8. Ballıdere Belediye Başkanlığı adına Ballıdere Belediye Başkanının 12.11.2012 tarih ve 6360 sayılı On Üç İlde Büyükşehir Belediyesi ve Yirmi Altı İlçe Kurulması ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un geçici 2. Maddesinin (1) numaralı fıkrası uyarınca Amasya İli, Taşova İlçesi, Ballıdere Belediyesinin tüzel kişiliğinin ilk mahalli idareler genel seçiminden geçerli olmak üzere kaldırılarak köye dönüşecek olması nedeniyle "yerel yönetim ilkesi"nin ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.
9. Doğubayazıt Ticaret ve Sanayi Odası adına Doğubayazıt Ticaret ve Sanayi Odası Yönetim Kurulu Başkanı tarafından, 18.5.2004 tarih ve 5174 sayılı Türkiye Odalar ve Borsalar Birliği ile Odalar ve Borsalar Kanunu'nun 16. maddesinin beşince fıkrasında ve 18. Maddesinin üçüncü fıkrasında ve 18. maddesinin üçüncü fıkrasında yer alan, üst üste iki dönem meclis başkanlığı ve yönetim kurulu başkanlığı yapmış olanların, aradan iki seçim dönemi geçmedikçe aynı göreve yeniden seçilemeyeceklerini öngören hükümler nedeniyle anayasal haklarının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.
10. İhsan Doğramacı Bilkent Üniversitesi adına avukat aracılığıyla hissedar olduğu taşınmaza kamulaştırılmasız el attığı iddiasıyla aleyhine açılan dava soncunda tazminata hükmedilmesinin mülkiyet ve adil yargılanma haklarının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.
11. Çavuş Köyü Muhtarlığı adına avukat aracılığıyla açılan kamulaştırma bedelinin tespit ve tescil davasında belirlenen bedelin taşınmazın gerçek değerinden düşük olduğunu düşünen başvurucunun; uygun bir bedel tayin edilmemesi, faize hükmedilmemesi ve yargılamanın makul sürede sonuçlandırılmaması nedenleriyle eşitlik ilkesinin, mülkiyet ve adil yargılanma haklarının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.
12. Her iki başvuru da Ulusal ölçekte yayın yapan bir gazetede yayımlanan habere karşı tekzip metninin yayınlanması talebinin Mahkemece reddedilmesi üzerine noter aracılığıyla gönderilen tekzip metninin gazetede yayımlanıp yayımlanmadığının ispatı için gerekli gazete nüshalarının dilekçe ekine eklenmediği gerekçesiyle talebin reddedilmesi suretiyle hak arama hürriyetinin ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.
13. Ece Göztepe, Anayasa Şikayeti, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları No:530, AÜF Döner Sermaye Yayınları No:45, 1998, s. 53-54.
14. Ece Göztepe, s.54.
15. Tolga Şirin, Üçüncü Yılında Bir Bilanço: Türkiye Anayasa Mahkemesi'ne Bireysel Başvuru (Anayasa Şikayeti) Usulünün ve Kararlarının Değerlendirmesi, Kamu Hukukçuları Platformu, s.13.
16. Ece Göztepe, Türkiye'de Anayasa Mahkemesi'ne Bireysel Başvuru Hakkının (Anayasa Şikayeti) 6216 Sayılı Kanun Kapsamında Değerlendirilmesi, TBB Dergisi 2011(95), s.29.
17. Doç. Dr. Ece Göztepe Çelebi, Anayasa Mahkemesinin Bireysel Başvuruya İlişkin İki Buçuk Yıllık İçtihadının Kısa Bir Değerlendirmesi, Anayasa Yargısı 32 (2005), s.31.

İsmail Hakkı Efendi

Büyük Harp'te Bir Hukuk Öğrencisi

Hukuk fakültesinin daha ikinci sınıfındayken orduya katılan İsmail Hakkı Efendi'nin hatıraları özellikle dilinin keskinliği, ülkeyi yönetenlere ve askeri üstlerine eleştirel tarzı ve dönemin sosyal yapısını son derece çıplak bir bakışla yansıtmasıyla benzer örneklerden ayrılıyor

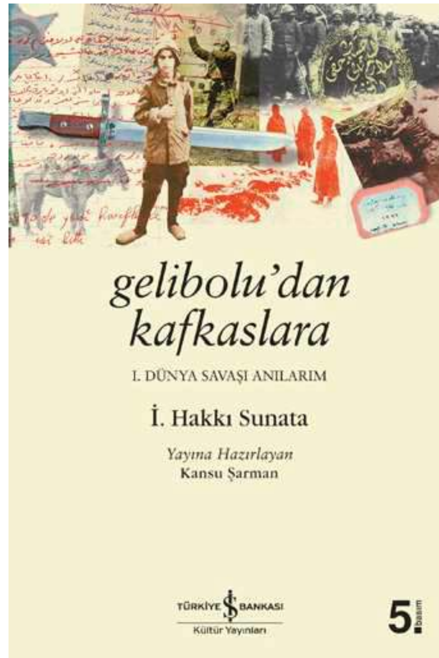
Kansu Şarman / Atlas Dergisi Yayın Yönetmeni

Birinci Dünya Savaşı sırasında yükseköğrenimini yapan pek çok genç öğrenci Osmanlı ordusunda yedek subay olarak görev aldı. Bunlar arasından birinin hatıralarını 15 yıl önce yayına hazırlama fırsatını buldum: Hukuk Fakültesi öğrencisi İsmail Hakkı (Sunata) Efendi.

Türkiye İş Bankası Kültür Yayınları tarafından yayımlanan hatıralarında (Gelibolu'dan Kafkaslara, 2003) İsmail Hakkı Efendi, askere alınışını, ihtiyat zabiti yani yedek subaylığa hazırlanış sürecini, ardından da önce Çanakkale sonra Doğu Cephesi'ndeki görevlerini ve bu dönemlerdeki tanıklıklarını anlatıyor. Aynı yayınevi bu ilk kitaptan sonra, yine Sunata'nın hatıralarından "İstanbul'un İşgal Günleri" ve Büyük Harp günlerinden öncesini aktaran "İstibdattan Meşrutiyete-Çocukluktan Gençliğe" adlı kitapları yayımladı.

Hukuk fakültesinin daha ikinci sınıfındayken orduya katılan İsmail Hakkı Efendi'nin hatıraları özellikle dilinin keskinliği, ülkeyi yönetenlere ve askeri üstlerine eleştirel tarzı ve dönemin sosyal yapısını son derece çıplak bir bakışla yansıtmasıyla benzer örneklerden ayrılıyor. Askeri terimlere boğulmamış ve "cephede bir asker aslında aklından neler geçirir" sorusuna da yanıt veren bölümleriyle eğitimli bir Osmanlı gencinin yaşadıklarını aktarıyor İsmail Hakkı Efendi.

Askerliğe alınmaları seferberlik ilanının hemen ardından ve çok hızlı bir kararla geliştiği için askeri eğitime başlama hızı



da şaşırtıcı olmuş öğrenciler için: "Herkes fesli, kravatlı, sarıklı, cüppeli. İlk talime böyle başladık. 'Hey yarabbi' dedim, şu Enver Paşa nasıl emrini yürütüyor. Sabahleyin Kanlıca'dan ayrılırken askerlik ödevine başlamak ne kadar aklımızdan uzaksa şimdi de böyle talime başlamak yıldırım gibi bir hakikat. Hele içlerinden bazıları bastonla, bazıları Beyoğlu'ndan aldıkları öteberi paketleriyle gelmişler. Bunları bir yere bırakmaya vakit bulamadan sıraya girmişler. Böylece dönüp duruyorlar".

İstanbul ve İzmir'deki eğitimin ardından Temmuz 1915'te Çanakkale Cephesi'nde Saros Körfezi bölgesinde göreve başlıyor İsmail Hakkı Efendi. Bir yandan sorumlu olduğu hattı canı pahasına savunmak inancındayken diğer yandan ülkeyi yönetenlerin savaş konusundaki kararlarını sorguluyor. Bu fikirler günlüğüne şöyle yansımış: "Vadiyi tekrar, daha sık gezdiğimde siperlerin iki hat üzerine yapılmış olduğunu gördüm. Birinci kısım kıyıdan ancak on metre içerde, ikinci kısım üç yüz metre kadar geride.

Ben, birinci müdafaa hattına girdikten sonra asla çekilmeyeceğim. Düşman ancak cesetlerimizi çiğneyerek geçebilecek. İkinci müdafaa hattı yok bizim için. Bütün bunlardan sonra yine bu harbin sebeplerini düşünüyorum. Şüphesiz ki çok bilgili, akıllı, ileri görüşlü ve mahir diplomatlarımız ve devlet adamlarımız olsaydı, sırf tarafsızlığımızı muhafaza etmekle bütün içtimai, mali ve siyasi istiklalimizi elde etmiş olurduk. Başlangıçta Mısır ve Kafkasya'yı almak gibi bir gösteriş ile açılan harp, 'Cihad-ı Mukaddes' diye din boyasıyla süslenmiş olmasına rağmen, oyuncak bir çocuk balonu kadar dayanamadı. Artık taarruz ümidi kalmayınca halk efkârına, kapitülasyonlardan kurtulma şeklinde bir nevi harp yutturulmasına başlandı. Tarafsız kal, ordunu ayakta tut, iç durumunu düzelt. Hayır, bir kaç tane şöhret ve ihtiras budalasının keyif ve emelleri bunu istedi. Onların şan ve şerefi için bu kanlar dökülecek. Nice insan, ana evladı yok olacak. (...) Memleketin ve milletin bu sefaletini bilmeyen ve görmeyen bugünkü devlet adamlarının, bu hallerin ıslahı cihetine gitmeleri gerekirken, Alman hükümetinin teşvikine, beş on hayalperest

milliyetçiye ve budala bir kısım İslam dincilerine kapılıp harbe girmeleri gerekir miydi? Yazık. (...) Bu harpte, güya milli ideali elde etmeye doğru büyük adımlar atacaktık. Kafkas hududunda yerimizde sayıyoruz, Basra'dan Irak'a İngilizleri soktuk, Süveyş'ten kovulduk, Gelibolu Yarımadası İngiliz ve Fransız şapkaları ile dolu. Harpteki kârımız bu."

Özellikle Ağustos 1915'te İtilaf güçlerinin saldırısında yaşananlar ve yaklaşan kış koşullarında Gelibolu savunması hakkında siperlerin içinden asker gözüyle verdiği detay bilgiler çok çarpıcı. Müttefik kuvvetlerin Çanakkale'de başarısız olup çekilmesinden sonra Doğu cephesinde görev alan İsmail Hakkı Bey bu dönem hakkında da eşine az rastlanır tanıklıklarını aktarıyor: "Gelen bir emirle fırka [tümen] karargâhına Adli Müşavir tayin edildiğim ve hemen eşyalarımı alıp, fırka karargâhına hareketim bildirildi. Eşyalarımı topladım, bölükten ayrıldım. Mahmutlu Fırka Karargâhı. Harbiye Nezareti yeni bir tamimle bir adli teşkilat kurmuş. Muvazzaf zabitlerin askeri adalet hakkında hukuki ve adli fikirleri olmadığından teşkil edilmiş divanıharplere, bir hukukçunun adli müşavir ve birinci aza sıfatıyla girmesini uygun görmüş. Ben, divanıharplere birinci aza olarak girecekmişim. Üç divanıharp teşekkül ediyormuş: 1. Ümera Divanharbi. 2. Zabitan Divanıharbi. 3. Efrat Divanharbi.

Ümera Divanı harbi, binbaşı, kaymakam ve miralayları muhakeme edecek. Reisi, Miralay Yümnü Bey. Birinci aza ben. Zabitan Divanıharbi, bir binbaşının reisliğinde, subayları muhakeme edecek. Efrat Divanıharbi, bir binbaşının reisliğinde efradı muhakeme edecek. Kolordudan da asker firarilerinin dosyalarının çıkarılarak bir an önce muhakeme edilmesi ve idam kararı verilmesi bildiriliyor." İsmail Hakkı Efendi idam cezasıyla yapılacak yargılamalara başlamak için çok da hevesli olmadığını şöyle anlatıyordu: "Ben, her üç divanıharbe ait dosyaları ayırdım. Evvela, ne kadar suiistimal, hırsızlık, sahtekârlık ve buna benzer dosyalar varsa, onları en üst sıraya koydum. Ne kadar firar vakası varsa, onları da en alta."



"Ben, her üç divanıharbe ait dosyaları ayırdım. Evvela, ne kadar suiistimal, hırsızlık, sahtekârlık ve buna benzer dosyalar varsa, onları en üst sıraya koydum. Ne kadar firar vakası varsa, onları da en alta."

İsmail Hakkı Bey harbin bitiminden sonra İstanbul'un işgal günlerinde yaşananları da hatıralarında naklediyor. Bunlardan en önemlisi ise 16 Mart 1920 günü İstanbul'a asker çıkaran Müttefik birlikler Şehzadebaşı'ndaki Letafet Apartmanı'nda bulanan 10. Kafkas Fırkası Mızıka Bölüğü'ne (bando) baskını. İsmail Hakkı Efendi o günü hatıralarında şöyle anlatıyor: "(Dairede) odacımız İsmail Ağa'dan öğrendim ki: Şehzadebaşı Letafet Apartmanı'ndaki askerlerimizi İngilizler basmışlar, silah aramak istemişler. Onlar da uyku sersemliğiyle karşı koymuşlar, İngiliz askerleri de ateş etmiş. (...) Bu binayı biliyordum. Harpten önce burada büro da tutmuş, bir cemiyet kurma hazırlığı yapmıştık. Hemen oraya gittim. Kapıda silahsız bir nöbetçi duruyordu. 'Ne oldu' diye sordum. 'Oldu bir şey, çok durma burada' dedi. 'Ölü var mı' dedim, 'İki ölümüz bir de ağır yaralımız var, kaldırdılar' dedi. Üniversiteye döndüm. Hocalar derse gelmedi. Öğrenciler gittikçe sinirleniyorlardı. Bir kısım efendiler gidip ölen neferlerin cenazesinde hazır bulunmak istiyorlar, diğer bir kısım ise kabul etmek istemiyor, orada olmanın zararlı olduğu fikrindeler. Ben de gitmemek taraftarıyım. Zaten cenazeleri kaldırmışlar, nerede olduklarını bilmiyoruz. Tartışma şiddetlendi, kavga derecesine vardı. (...) Uzun çekişmelerden sonra cenazeye gitme fikri suya düştü. Gitmek için çıkan üç beş kişi de dönüp geldi." ■

İsmail Hakkı Sunata Kimdir?

İsmail Hakkı Sunata 1892'de İstanbul'da doğdu. Vefa İdadisi'ni bitirdi. Darülfünun (İstanbul Üniversitesi) Hukuk Fakültesi ikinci sınıfındayken, Birinci Dünya Savaşı başlayınca askere alındı. Çanakkale'de ve Doğu Cephesi'nde savaştı. Savaş anıları Gelibolu'dan Kafkaslara adıyla yayımlandı. Mondros Mütarekesi ile terhis edildikten sonra İstanbul'a döndü, yarım kalan hukuk tahsilini tamamlarken ailesini geçindirmek için Darülfünun'da çalıştı. Kurtuluş Savaşı'ndan sonra Turgutlu'da savcı olarak işe başladı. Orada evlendi. Denizli'de sulh hukuk hakimi; Karaman, Artvin, Zonguldak ve Gaziantep'te savcı olarak görevlendirildi. İki kızı ve bir oğlu dünyaya geldi, hepsi tıp doktoru oldu. 1958'de Tekirdağ ağır ceza reisliğinden emekli oldu. Tuttuğu çocukluk, gençlik, savaş ve İstanbul'da işgal zamanına ait günlükleriyle anılarını, emeklilik döneminde yeni harflerle yazıp unutulmaması için çocuklarına bıraktı. 1988'de İstanbul'da vefat etti.

Menemen Açık ve R Tipi Ceza İnfaz Kurumu Ziyaret İzlenimleri

Yola çıktığımızda, yıllardır televizyonlarda gördüğümüz, gazetelerde okuduğumuz kadarıyla bildiğimiz cezaevlerinin dimağımızdaki tasavvurlarımızla ne denli örtüşeceğini fazlasıyla merak ediyordum

Beliz Han / Yaşar Üniversitesi Hukuk Fakültesi Öğrencisi

Değerli hocamız Prof. Dr. Timur Demirbaş'tan infaz hukuku dersini alan öğrenciler olarak 8 Mayıs 2018 Salı günü saat 13.00'da Menemen R Tipi Kapalı ve Açık Ceza İnfaz Kurumu'na doğru yola çıktık. Menemen R Tipi Ceza İnfaz Kurumu'nun tarihi eskiye dayanmamakla birlikte, fiziksel veya ruhsal engelli hükümlü ya da tutuklulara yirmi dört saat sağlık hizmeti veren, onların temizlik, beslenme gibi günlük ihtiyaçlarını karşılayan bir kurum olma niteliği taşıyor.

Yola çıktığımızda, yıllardır televizyonlarda gördüğümüz, gazetelerde okuduğumuz kadarıyla bildiğimiz cezaevlerinin dimağımızdaki tasavvurlarımızla ne denli örtüşeceğini fazlasıyla merak ediyordum. Yol boyunca, cezaevlerindeki mahkûmları ve onların davranışlarının nasıl olabileceğini hayal ettim. Menemen Ceza İnfaz Kurumları Kampüsü'ne giriş yaptıktan sonra, Açık Ceza İnfaz Kurumu'nun önünde, kurumun ikinci müdürü Altan Subaşı bizleri karşıladı. Bizlere karşı çok ilgili ve samimi davranan cezaevi ikinci müdürü, bilahare, bizleri konferans salonuna alıp, cezaevinin işleyişi ve mahkûmlara karşı tutumları hakkında genel bir bilgi verdi. Kurumun psikologlarının ve diğer birim mensuplarının kendi görev alanları hakkındaki sunumlarından sonra ise, bizlerin merak ettiği sorular cevaplandı.

Cezalar şahsi nitelikte de olsa, esasen bir suçun cezasını, sadece o suçun failinin değil, onun yakınlarının ve ailesinin de çektiğini hissettim

İnfaz koruma memurları eşliğinde öncelikle Menemen Açık Ceza İnfaz Kurumu'nun iş kollarından birkaçı olan unlu mamuller üretim tesisini, demir atölyesini ve marangozhaneyi gezdik. Sunumda aktarılan bilgiler kapsamında, bu iş kollarının ciddi bir gelir kaynağı olduğunu zaten öğrenmiştik. Kurumun unlu mamuller üretim tesisine yönelik hijyen konusundaki hassasiyeti sebebiyle bu tesisi sadece dışarıdan görebildik. Bu kısa gezimiz sırasında tesislerde çalışan mahkûmları da gözlemleme fırsatı yakaladık. Bu esnada anladım ki, açık ceza infaz kurumlarında bulunan hükümlüler dahi özgürlüklerinden bir parça



Timur Demirbaş öğrencileri ve cezaevi personeliyle

bulabilecekleri yeni simalara açlıkla bakıyordu. Kurumun modern mimari yapısı, kapalı cezaevlerine nispeten esnek kuralları ve anlayışlı infaz koruma memurlarının mevcudiyeti dahi, mahkûmların çehrelerindeki elemi silmeye ve onların özgürlüklerine kavuşma hasretini dindirmeye yetmiyordu. Fakat eklemek gerekir ki, mahkûmların, bu iş kollarında kendilerine birer meşgale bulmaları, cezaevinden çıktıktan sonra birer meslek edinmelerini ve cüzi de olsa bir miktar para kazanmalarını kolaylaştırıyor. Bu iş kolları hem cezaevlerinde geçen zamanı verimli kılıyor hem de mahkûmların topluma kazandırılmalarında önemli bir rol oynuyor.

Menemen R Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumu ziyaretimize geçmeden önce, ziyaretçilerin giriş yaptığı kısımdan göz retinalarımızı tanımlatarak ziyaretçi kartlarımızı teslim aldık. Bütün gezimiz boyunca bizlere rehberlik eden Altan Bey eşliğinde, Menemen R Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumu'na girdik ve retinalarımızı taratarak ziyaretçilerin mahkûmlarla görüştüğü kısma ulaştık. Burada, tıpkı televizyonlarda gördüğümüz gibi, mahpus ve ziyaretçi arasında bir cam ve onların birbirleriyle konuşmalarını sağlayan bir telefon vardı. Burada, bir yakınımı ziyaret ediyor olma düşüncesi bile beni ziyadesiyle korkutmaya yetti. Düşüncesinden dahi ürktüğüm bu hissiyatı, mahpus yakınlarının buraya yaptıkları her ziyarette yaşıyor olmaları müthiş bir elem olmalıydı. Cezalar şahsi nitelikte de olsa, esasen bir suçun cezasını, sadece o suçun failinin değil, onun yakınlarının ve ailesinin de çektiğini hissettim. Aynı şekilde, suç işleyen ve cezasını çeken mahkûmun da bu ziyaret saatlerinde ne kadar çaresiz olduğunu anladım. Bu ziyaret saatlerini, mahkûmun işlediği suçtan dolayı nedamet duyabileceği yegâne an olarak düşündüm. Bu düşüncelerin tesiri halen geçmemişken, fiziksel veya ruhsal olarak engelli olan tutuklu veya hükümlülerin barındıkları odaların bulunduğu kısma doğru ilerledik. Mahpusların odalarının önünden geçerken, infaz koruma memurları odaların camlarını özel hayatın gizliliği sebebiyle kapattı. Daha sonra, üst kata çıkarak gezimize devam ettik. Burada, camlardan baktığımızda havalandırmaya çıkılan avluyu ve oradaki mahpusları görebiliyorduk. Mahpusları gördüğümde, en çok merak ettiğim husus, işledikleri suçun ne olduğuydu. Mahkûmların yüzlerine bakıp işledikleri suçtan dolayı pişman olup olmadıklarını, bu suçu işlerken nasıl bir hissiyat içerisinde olduklarını düşündüm. Özgürlüklerinden yoksun mahkûmların, semaya baktıklarında dahi işledikleri suçtan dolayı pişman olmamaları düşüncesi, benim için inanılması güç bir düşünceydi. Bir insanın, güneşin parlaklığından ve özgürlüğün huzurundan bizatihi vazgeçmesine değecek kadar mühim bir gayesi olabilir miydi? Birkaç saatlik gezi esnasında bile birçok kez dışarıya çıkmak ve gökyüzüne özgürce bakabilmek için şiddetli bir istek duymuşken, hangi amaçla ile olursa olsun, insanların ömrünü burada geçirmeyi göze alabilmesi empati kurmamı imkansızlaştırdı. Bu düşüncelerle boğuşurken, konferans salonuna geri döndük. Kurumun buradaki mahkûmlara karşı tutumları hakkında sorularımızı sorduk ve bizi kurumlarında ağırladıkları için kurum yönetimine teşekkür ettik, onlarla bir hatıra fotoğrafı çekildikten sonra da dönüş yoluna koyulduk.



İnfaz koruma memurları eşliğinde öncelikle Menemen Açık Ceza İnfaz Kurumu'nun iş kollarından birkaçı olan unlu mamuller üretim tesisini, demir atölyesini ve marangozhaneyi gezdik

Son olarak, başta, bize bu gözlemi edinme imkânı sunan kıymetli hocamız Prof. Dr. Timur Demirbaş'a ve kurum müdürü İsmail Dal'a, kurum ikinci müdürü Altan Subaşı'na, kurumdaki infaz koruma memurlarına, kurumun diğer birim mensuplarına bize karşı ilgili, samimi, sabırlı tutumlarından ötürü teşekkür ederiz ■

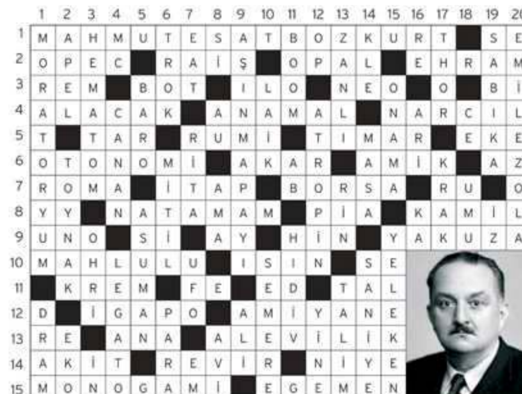
	1	2	3	4	5	6	7	8	9	10	11	12	13	14	15	16	17	18	19	20
1															■					
2				■						■									■	
3						■						■					■			
4					■			■			■							■		
5		■							■				■						■	
6	■							■							■					
7						■						■		■						■
8					■						■					■				
9			■							■							■			
10				■			■		■				■							
11						■					■									
12		■						■				■			■					
13					■						■			■						
14						■							■							
15				■						■										

SOLDAN SAĞA

1. Birçok siyasi davada, birçok sanatçının davasında görev alan değerli hukukçu (Resimdeki) – Fark. **2**. Bankada hesabı olanlara gönderilen ödeme ya da çekme makbuzu – Bir hükümdarın yönetimi altında olan halk – Bir berat, lisans hakkı ya da ticari marka sahibinin bunu devrettiği firmalardan aldığı maddi karşılık. **3**. Çulluk – Pulu yapıştırılmadan gönderilen mektup için alıcının cezalı olarak ödediği posta ücreti – Karşılık, ödün – Teniste bir vuruş. **4**. İcazet – Kabaca evet – Bir haber ajansı – Açıkça, gizlemeden – Akıl. **5**. Müddei aleyh – Nazım Hikmet'in soyadı – Sih dininin kurucusu. **6**. Politik – Antlaşma – Yükselme, yücelme. **7**. Zatürree – Gerekli – Tasvip. **8**. Akla ve gerçeğe aykırı, saçma – Erkek kümes hayvanlarının ya da kuşların en iri ve yaşlı olanı – Briçte çağrı kağıdı – Saç kıvrımı. **9**. Endonezya'nın plaka işareti – Hasan Sabbah'ın kalesi – İri, gürbüz bebek – Kulağın duyabildiği titreşim. **10**. Ağabey – Haris – Telefon sözü – Duman kiri. **11**. Hisse senedinin, kuponlarından oluşan kısmına verilen ad – Bir kimsenin egemenliğini tanıma – Rızası olan. **12**. Ülkü – Bozma, feshetme – Rusçada evet. **13**. Yakışır, uygun – "Sinem …" (Aktris) – Nikelin simgesi. **14**. Büyük piliç – Mantık önermesi – Hile, entrika. **15**. Dinsel inançları olmayan – Roma'daki aşk çeşmesi – Harekete hazır, tetikte.

YUKARIDAN AŞAĞIYA

1. Edim ile karşı edim arasındaki açık oransızlık, sömürü – Gemi sahibinin bilgisi dışında olarak, kaptan, tayfaların, gemi yüküne, gemiye, sigorta ortaklığına bilerek verdikleri zarar. **2**. Bir meyve – Geçmişte işlenmiş suç – Tanzanya'nın plaka işareti. **3**. Kolaylıkla paraya çevrilebilen varlıklar – Ürün daha tarladayken, üreticiye pey verilerek önceden yapılan satış. **4**. Bir devletin temel kanunu – Mihrak. **5**. Kalıtım – Mevcut – Yuva – Satrançta bir taş. **6**. Bir soru sözü – Osmanlı'da bir tımar türü – Osmanlılarda gümrük vergisi – Namuslu. **7**. Birbirine zıt mahkeme kararları – Kullanılması önlenmiş. **8**. Avuç içi – İrade kaybı – Hayvanı avcılığa alıştırma işi. **9**. Kıyı, sahil – Serbest bırakma – Söz yitimi. **10**. Yağmur sularını biriktirmek için yapılan yer altı su deposu – Doğuştan meme ucu yokluğu. **11**. Karakter – Banka otomatik veznesi – Bir renk – Evet ünlemi. **12**. Germanyumun simgesi – Gorki'nin bir romanı – Şirketlere konulan her türlü sermaye – SSCB'nin ilk yıllarında uygulanan Yeni Ekonomi Politikası'nı simgeleyen harfler. **13**. Kır yaşamı içinde aşk konusunu işleyen kısa şiir – Bir tür deri – Bayağı. **14**. Osmanlı donanmasında ve kıyılarında görev yapan asker sınıfı – Aids testi – Bir renk. **15**. Ana musluk – Muhtemel – Uluslar arası Çalışma Örgütü. **16**. Nazlı, cilveli. **17**. Ses – Brezilya'da bir kent. **18**. Peygamber sopası – Yemeklerin mide özsuyuyla karıştıktan sonra aldığı durum. **19**. Bakırın simgesi – Bir Osmanlı devri. **20**. Meksikalıların geleneksel öğle uykusu – Bilinç.



	1	2	3	4	5	6	7	8	9	10	11	12	13	14	15	16	17	18	19	20
1	M	A	H	M	U	T	E	S	A	T	B	O	Z	K	U	R	T	■	S	E
2	O	P	E	C	■	R	A	İ	Ş	■	O	P	A	L	■	E	H	R	A	M
3	R	E	M	■	B	O	T	■	I	L	O	■	N	E	O	■	O	■	B	İ
4	A	L	A	C	A	K	■	A	N	A	M	A	L	■	N	A	R	C	I	L
5	T	■	T	A	R	■	R	U	M	İ	■	T	I	M	A	R	■	E	K	E
6	O	T	O	N	O	M	İ	■	A	K	A	R	■	A	M	İ	K	■	A	Z
7	R	O	M	A	■	İ	T	A	P	■	B	O	R	S	A	■	R	U	■	O
8	Y	Y	■	N	A	T	A	M	A	M	■	P	İ	A	■	K	A	M	İ	L
9	U	N	O	■	S	İ	■	A	Y	■	H	İ	N	■	Y	A	K	U	Z	A
10	M	A	H	L	U	L	U	■	I	S	I	N	■	S	E					
11	■	K	R	E	M	■	F	E	■	E	D	■	T	A	L					
12	D	■	İ	G	A	P	O	■	A	M	İ	Y	A	N	E					
13	R	E	■	A	N	A	■	A	L	E	V	İ	L	İ	K					
14	A	K	İ	T	■	R	E	V	İ	R	■	N	İ	Y	E					
15	M	O	N	O	G	A	M	İ	■	E	G	E	M	E	N					



Behice Boran

1910-1987

Türkiye İşçi Partisi'nin son genel başkanı, siyasetçi, akademisyen ve sosyolog Behice Boran 10 Ekim 1987 günü hayatını kaybetti. 1981 yılında yurttaşlıktan çıkarılan Boran, Brüksel'de yaşıyordu.

Ölümünden iki gün önce Türkiye Komünist Partisi ile Türkiye İşçi Partisi'nin birleşme kararı aldıklarını duyuran Boran'ın cenazesi Türkiye'ye getirildi. TBMM ve İstanbul'da düzenlenen törenlerin ardından 18 Ekim'de İstanbul Zincirlikuyu Mezarlığı'nda toprağa verildi.